

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 17-653/DH/RO

### **Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag van 5 maart 2018**

#### **in de zaak 17-653/DH/RO**

naar aanleiding van de klacht van:

BV

klaagster

gemachtigde

tegen

verweester

### **1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE**

1.1 Bij brief van 23 februari 2017 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Rotterdam een klacht ingediend over verweester.

1.2 Bij brief aan de raad van 21 augustus 2017 met kenmerk R 2017/57 edl/mb, door de raad ontvangen op 21 augustus 2017, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Rotterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 22 januari 2018 in aanwezigheid van klaagster, vertegenwoordigd door de heer W, en verweester.

### **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 In Hoek van Holland ligt het pantserfort waarin een stichting een museum heeft geëxploiteerd. Tussen de stichting en F BV hebben diverse gerechtelijke procedures plaatsgevonden over het gebruik en de exploitatie van het pantserfort. Verweester is advocaat van de stichting.

2.2 Tussen F BV en de stichting is een vonnis gewezen, met de strekking dat de stichting het pantserfort op straffe van een dwangsom moest ontruimen. Omdat de ontruiming enkele dagen te laat plaatsvond heeft de stichting jegens F BV dwangsommen verbeurd.

2.3 Medio januari 2015 heeft klaagster op verzoek van een medewerker van de stichting containers geleverd bij het pantserfort en deze op afroep afgehaald en opgeslagen. Eind januari 2015 heeft de deurwaarder beslag gelegd op vier van de vijf bij klaagster opgeslagen containers met inhoud.

2.4 Op 29 januari 2015 heeft de deurwaarder klaagster meegedeeld dat deze een verklaring derdenbeslag moest afgeven aan de hand van een formulier van de deurwaarder. Schuldeiser is volgens het formulier F BV. De stichting is volgens het formulier de schuldenaar. Op het formulier staan verschillende voorgedrukte mogelijkheden. Door klaagster is aangekruist dat tussen haar en de stichting "een rechtsverhouding bestaat of heeft bestaan, uit hoofde waarvan [de stichting] op het tijdstip van het beslag

nog iets van [klaagster] had te vorderen, nu heeft te vorderen of nog te vorderen kan krijgen. Deze rechtsverhouding betreft.”

Daaraan is door klaagster toegevoegd: “mondeling afgesproken met de heer (...) mbt vervoer/opslag”. Verder is door klaagster op het formulier geschreven: “In opslag staat 4 x 20’ containers. vervoers- en opslagkosten dienen nog berekend en betaald te worden.” Het formulier is ondertekend door de directeur van klaagster op 4 februari 2015.

2.5 Bij e-mail van 31 januari 2015 hebben bestuursleden van de stichting klaagster geïnformeerd dat de in de containers opgeslagen goederen geen eigendom van de stichting zijn.

2.6 Bij e-mail van 4 februari 2015 heeft de stichting klaagster bericht dat de rekening voor het vervoer van de containers naar de stichting gezonden kan worden. De facturen zijn ook door de stichting betaald.

2.7 Op 7 februari 2015 heeft verweerster klaagster als volgt bericht:

“(...) U dient als derde beslagene officieel te verklaren, op het formulier dat achter het beslag-exploit zit, dat u geen goederen van [de stichting] onder u houdt, daarmee ligt er geen beslag, ik weet niet of u het formulier heeft ingevuld en aan de deurwaarder retourneerde of een email heeft gezonden dat u geen goederen onder u houdt, voor zover u dat nog niet heeft gedaan – het is helaas een verplichting – het emailadres is (...)

U houdt geen goederen van mijn cliënte onder u dat garandeer ik u, ik ben het met u eens dat de wederpartij dit niet had moeten doen, u diende er buiten gelaten te worden, de wederpartij wordt normaal voldaan als de rekening is opgemaakt en dat zou voldoende moeten zijn, dit diende geen doel.

Excuses voor de handelwijze van de wederpartij, maar ik verzoek u toch voorzover u het nog niet heeft gedaan een email te zenden, met de verklaring dat u geen goederen van [de stichting] onder u houdt, langer hoeft de berichtgeving niet te zijn. Daarna blijft u in elk geval verder buiten het conflict. (...)

2.8 Bij e-mail van 9 februari 2015, 9.46 uur, aan klaagster heeft verweerster het volgende geschreven:

“(...) U dient te verklaren dat u geen goederen van [de stichting] onder u houdt, het is niet duidelijk wat u heeft verklaard, waar de deurwaarder mee akkoord is gegaan.

U hoeft niet te verklaren van wie de goederen volgens u dan wel zijn, dat kunt u niet weten.

Er zijn geen goederen van mijn cliënte in de containers.(...)”

2.9 Op 9 februari 2015, 11.13 uur, heeft verweerster het volgende aan klaagster bericht:

“(...) Hierdoor verklaar ik [verweerster] naar eer en geweten dat u geen eigendommen van mijn cliënte, zijnde [de stichting], onder u houdt.

Ik zal deze verklaring zonodig in rechte gestand doen.

U kunt zich bij uw verklaring dat u geen goederen van cliënte onder u houdt aan het betreffende deurwaarders kantoor op het bovenverklarde beroepen.

Nadat u de verklaring heeft afgegeven – let wel uw verklaring – u kunt niet volstaan met dit bericht door te geven, maar u kunt zich erop beroepen, heeft er geen beslag op de inhoud van de containers gelegen en is cliënte vrij de goederen zonodig te transporteren. (...)

2.10 Op 9 februari 2015, 14.26 uur, heeft klaagster de deurwaarder als volgt bericht: “(...) Naar aanleiding van het onder ons bedrijf gelegde derdenbeslag ten laste van [de stichting], bericht ik u hierdoor dat wij geen goederen onder ons houden die [de stichting] in eigendom toebehoren, waardoor het beslag geen doel heeft getroffen.

Bijgevoegd een bericht van de advocaat van de Stichting waarin zij verklaart dat de goederen geen eigendom van de Stichting zijn, ik verlaat mij op de juistheid van deze mededeling. (...)"

2.11 Bij e-mail van 9 februari 2015, 15.43 uur, heeft de deurwaarder klaagster bericht dat het beslag volgens hem standhoudt. De deurwaarder stelt klaagster aansprakelijk voor schade geleden door F BV, opdrachtgever voor het beslag, door afgifte van de containers door klaagster aan de stichting of aan derden.

2.12 Op 9 februari 2015, 16.10 uur, heeft verweerster de deurwaarder als volgt bericht: "(...) [klaagster] houdt geen eigendom van cliënt [de stichting] onder zich, ik heb dat aan [klaagster] verklaart, cliënte heeft niets in eigendom, derhalve heeft het beslag geen doel getroffen.

Naar mijn weten zult u zich bij de verklaring van [klaagster] moeten neerleggen, [klaagster] heeft naar behoren verklaart en behoeft niets te bewijzen. (...)"

2.13 Verweerster heeft het bericht aan de deurwaarder 'cc' aan klaagster gezonden.

2.14 Op 11 februari 2015 heeft verweerster klaagster als volgt bericht:

"(...) Ik zag de correspondentie, het is niet anders dan dat er geen beslag ligt op de containers. Mijn cliënte heeft alles in één keer verkocht al voor deze hele affaire begon, derhalve is niets wat in de containers zit het eigendom meer van cliënte.

De wederpartij heeft moeite dat te aanvaarden, ik vond het bijzonder ongehoord dat u benaderd werd door de deurwaarder op deze manier. Ik heb daar contact over met een andere advocaat.

Zijn er nog ontwikkelingen geweest of is de storm geluwd. (...)"

2.15 Op 12 februari 2015, 15.56 uur, heeft verweerster klaagster als volgt bericht: "(...) U behoeft feitelijk uitsluitend te verklaren dat u geen goederen van mijn cliënte onder u houdt – u hoeft dat niet te bewijzen -, ik kreeg ook nogal wat te verduren nadat ik u had laten weten dat de goederen niet van mijn cliënte zijn, alles is verkocht door cliënte in één koop aan een andere stichting en teruggeleend aan cliënte, al lang voor dit speelde, derhalve heeft cliënte geen bezit aan goederen. De koopakte is door de notaris aan de hand van een lijst geëcht voor de data en handtekeningen. Ik kan alles zonodig bewijzen, dus u hoeft zich niet druk te maken, u heeft verklaard naar behoren. Ik vond het wel heel vervelend voor u om er zo bij betrokken te raken. (...)"

2.16 Op 19 februari 2015 heeft verweerster klaagster als volgt bericht:

"(...) Ik zag de correspondentie tussen u en [bestuurders van de stichting], anders dan u denkt ligt er geen beslag op de containers, doordat u een derdenverklaring heeft afgelegd, houdende dat u geen goederen van mijn cliënte onder u houdt heeft het beslag geen doel getroffen waardoor het beslag is opgeheven, u bent daarvoor niet afhankelijk van de wederpartij. Het feit dat dit de wederpartij tegenvalt doet daar niets aan af.

Ik begrijp wel dat u zich in een vervelende situatie voelt zitten, maar er zijn regels aan derdenbeslag en daar moet aan gehouden worden, er ligt dus geen beslag cliënte is vrij over de inhoud van de containers te beschikken.

Indien de wederpartij twijfelt aan uw verklaring moeten zijn binnen één maand na afgifte van de verklaring een verklaringsprocedure beginnen, ik heb daar contact over gehad met de advocaat van de wederpartij en laten weten dat ze die procedure dan verliezen, dus weinig nut.

Maar hoe dan ook door de afgifte van uw verklaring is het beslag opgeheven. (...)"

2.17 Op 23 februari 2015 heeft verweerster klaagster als volgt bericht:

"(...) Er ligt geen beslag op de containers doordat u een derdenverklaring heeft afgegeven – u houdt geen goederen van [de stichting] onder u -, de goederen die u onder u heeft behoren [stichting M] in eigendom toe, daar hoeft de deurwaarder niets over te

verklaren er ligt geen beslag zo eenvoudig is dat omdat u geen goederen van cliënte heeft.

Er liggen wettelijke regels aan een derdenbeslag ten grondslag die dient u te respecteren, indien u niet meewerkt heeft u juist het probleem waar u nu bang voor bent, dan houdt u goederen onrechtmatig onder u en dat is voor mijn cliënten onacceptabel.

Ik ga ervan uit dat u vrijdag de containers voor cliënte transporteert naar het door cliënte opgegeven adres, zo niet dan gaan wij u voor de schade aanspreken en die zal zeker niet gering zijn.

Ik begrijp werkelijk uw houding niet, u wil er niet verder in betrokken raken, dat is nu precies wat u aan het doen bent en behoorlijk ook, u transporteert de containers verder is er dan niets voor u aan de hand. (...)"

2.18 Op 24 februari 2015, 21.14 uur, heeft klaagster het volgende aan verweerster bericht:

"(...) Gaat u gewoon door met dit soort berichten, dan komen we erg ver.... Aparte manier, maar dat zal ook wel aan mij liggen. Ik zal me juridisch moeten laten bijstaan, want hiermee komen we niet verder. Het is inderdaad te dwaas voor woorden... Ik heb veel meegemaakt, maar uw benadering is erg uniek moet ik u mededelen. Erg jammer dit allemaal. (...)"

2.19 Op 24 februari 2015, 21.24 uur, heeft verweerster de volgende e-mail naar klaagster gezonden:

"(...) Ik weet niet wat die antwoorden betekenen, geeft u dan een duidelijke reden op waarom u denkt dat u gelijk zou hebben. Heeft u goederen van [de stichting] onder u??? Zo ja, welke dan?? Heeft er iemand beslag gelegd op goederen van [stichting M]??? Dan zie ik graag een afschrift van dat exploit.

Mijn cliënten gaan schade lijden, zij hebben ruimte gehuurd en de containers moeten worden uitgepakt voor het behoud van de collectie. Dus gaat u nu niet van die vreemde antwoorden geven.

Ik vertrouw op uw toezegging. (...)"

2.20 Eind februari 2015 heeft klaagster de containers op verzoek van de stichting naar een alternatieve opslagruimte vervoerd en enkele dagen later weer opgehaald. De containers waren toen leeg.

2.21 F BV heeft klaagster gedagvaard. Strekking van de procedure is dat klaagster een verklaring aflegt over het beslag en dat vast wordt gesteld dat klaagster de inhoud van de containers aan verhaal heeft onttrokken en aldus schade heeft veroorzaakt. De procedure is doorgehaald na een tussen F BV en de stichting bereikte schikking.

2.22 Klaagster heeft verweerster aansprakelijk gesteld voor schade geleden omdat zij "onnodig in een procedure verzeild is geraakt als gevolg van de adviezen en instructies van [verweerster]".

2.23 Verweerster is bestuurslid van de stichting M, een stichting die op 27 januari 2015 is opgericht. De stichting heeft tot doel het verwerven van goederen om deze om niet aan musea in bruikleen te verstrekken.

### **3 KLACHT**

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klaagster verwijt verweerster het volgende.

a) Verweerster heeft klaagster niet correct en volledig geïnformeerd over de juridische positie van klaagster. Verweerster heeft klaagster niet geadviseerd om een eigen advocaat in te schakelen. In plaats daarvan heeft verweerster klaagster met een "meer dan gemiddelde stelligheid" geadviseerd om de eerst afgelegde derdenverklaring te herroepen zonder klaagster te wijzen op de juridische en procedurele gevolgen daarvan.

b) Verweerster heeft zich opgesteld als de juridisch adviseur van klaagster en heeft klaagster tot in detail geïnstrueerd hoe te handelen. Verweerster heeft daarbij ten onrechte gesteld dat indien klaagster de instructies zou volgen haar in juridische zin niets te verwijten viel. Verweerster heeft aldus de belangen van de stichting, haar cliënte, laten prevaleren boven de belangen van klaagster.

c) Verweerster heeft haar positie van advocaat op onaanvaardbare wijze vermengd met haar positie als bestuurslid van stichting M.

d) Verweerster weigert de correspondentie met haar beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar te delen met klaagster.

#### **4 VERWEER**

4.1 Verweerster heeft de klacht betwist. Op het verweer zal hierna, voor zover van belang, nader worden ingegaan.

#### **5 BEOORDELING**

klachtonderdelen a) en b)

5.1 Bij de beoordeling van deze klachtonderdelen geldt als uitgangspunt dat een advocaat een grote mate van vrijheid toekomt bij de wijze waarop hij de belangen van zijn cliënt behartigt. Deze vrijheid is echter niet onbegrensd, in deze zin dat een advocaat in het oog moet houden dat hij bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van derden niet onnodig of onevenredig schaadt.

5.2 De raad stelt voorop dat verweerster er in haar berichten aan klaagster geen misverstand over heeft laten bestaan dat zij optrad namens de stichting nu zij de stichting in haar e-mails telkens aanduidt als cliënte. De raad heeft onvoldoende grond om aan te nemen dat het voor klaagster niet duidelijk was dat de instructies die verweerster klaagster gaf het belang van de stichting, haar cliënte, dienden. De klacht is in zoverre ongegrond.

5.3 Verweerster heeft klaagster succesvol geprobeerd te bewegen om de aanvankelijke derdenverklaring te herzien, in deze zin dat klaagster tegen de deurwaarder zou verklaren dat de inhoud van de containers geen eigendom van de stichting was. Dit is niet ongeoorloofd. Dat verweerster daarbij druk heeft uitgeoefend op klaagster maakt dat niet anders en ook in zoverre is de klacht ongegrond.

5.4 Het oordeel van de raad is anders ten aanzien van de mededelingen van verweerster aan klaagster vanaf het moment dat verweerster ervan op de hoogte was dat de deurwaarder zich op het standpunt stelde dat het beslag, ondanks de herziene verklaring van klaagster, toch standhield (zie 2.10-2.12). Vanaf dat moment was sprake van een geschil rondom de executie, in het bijzonder over de vragen wie eigenaar was van de inhoud van de containers en of het beslag doel had getroffen, tussen de beslaglegger enerzijds en de stichting als beslagene en de stichting M als gestelde eigenaar van de beslagen goederen anderzijds.

5.5 Gelet op het risico dat een derde-beslagene loopt (onder meer) indien hij een onjuiste verklaring aflegt of goederen aan het beslag onttrekt – hij kan worden aangesproken tot betaling van het bedrag dat de schuldenaar aan de schuldeiser verschuldigd is – had het vanaf dat moment op de weg gelegen van verweerster om klaagster te wijzen op de noodzaak om zelf juridisch advies in te winnen. In elk geval had zij ervan af moeten zien klaagster verder te adviseren. Verweerster wist immers dat de in het belang van haar cliënte aan klaagster gegeven verdere advisering, mogelijk strijdig zou kunnen (komen te) zijn met het belang van klaagster. Verweerster heeft niet afgezien van verdere advisering en de raad acht dit tuchtrechtelijk verwijtbaar.

5.6 De raad acht ook tuchtrechtelijk verwijtbaar dat verweerster, wetende van het standpunt van de deurwaarder en de schuldeiser, tegen klaagster bleef herhalen dat er geen beslag lag op de goederen in de containers, zonder klaagster te informeren

over het standpunt van de beslaglegger (zie 2.14, 2.15, 2.16 en 2.17). Verweerster heeft het debat over de eigendom van de beslagen goederen (ook) gevoerd met klaagster terwijl dit gevoerd had moeten worden met de beslaglegger en de eigenaar van de beslagen goederen. Verweerster heeft klaagster daarmee betrokken in een geschil waarin zij geen partij behoorde te zijn. Verweerster heeft klaagster daarnaast (succesvol) bewogen om de containers te verplaatsen. Daarmee heeft verweerster klaagster aangezet tot het mogelijk onrechtmatig onttrekken van goederen aan het beslag. Verweerster heeft klaagster daarbij niet gewezen op het risico van schadeplichtigheid jegens de beslaglegger. Dat geen sprake is van slechts een denkbeeldig risico blijkt uit de omstandigheid dat F BV klaagster voor de schade aansprakelijk heeft gesteld in een dagvaardingsprocedure. Dat deze procedure is doorgehaald na een schikking tussen F BV en de stichting doet daaraan niet af.

5.7 De raad is van oordeel dat verweerster met de hiervoor beschreven gedragingen de belangen van klaagster op ernstige en ontoelaatbare wijze heeft veronachtzaamd. De raad maakt verweerster daarvan een ernstig tuchtrechtelijk verwijt en de klacht is in zoverre gegrond.

klachtonderdeel c)

5.8 Het klachtrecht uit de Advocatenwet is slechts bedoeld voor degene die door een gedraging van een advocaat rechtstreeks in zijn belangen is getroffen. In aanmerking genomen dat de raad heeft vastgesteld dat verweerster niet als advocaat voor klaagster heeft opgetreden geldt dat klaagster geen rechtstreeks belang heeft bij dit klachtonderdeel. Klaagster is in dit klachtonderdeel niet-ontvankelijk en het klachtonderdeel behoeft daarom geen nadere bespreking.

klachtonderdeel d)

5.9 Klachtonderdeel d is ongegrond. Op verweerster rust de verplichting om, in verband met de aansprakelijkstelling, aan klaagster de naam van haar beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar kenbaar te maken. De raad begrijpt dat verweerster aan deze verplichting heeft voldaan. Verweerster is niet verplicht om klaagster inzage te geven in haar correspondentie met de beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar, er is geen rechtsregel die dit voorschrijft.

## **6 MAATREGEL**

6.1 Verweerster heeft klaagster, toen duidelijk werd dat een geschil bestond over de eigendom van de beslagen goederen die klaagster onder zich had, niet gewezen op het belang van het zelfstandig inwinnen van juridisch advies. Daarnaast heeft verweerster klaagster door haar berichten aangezet tot het mogelijk onrechtmatig onttrekken van goederen aan beslag, zonder klaagster daarbij te wijzen op het risico. Verweerster heeft de belangen van klaagster daarmee op ernstige wijze veronachtzaamd. Hoewel de raad verweerster een ernstig tuchtrechtelijk verwijt maakt ziet hij in de omstandigheid dat verweerster nog niet eerder tuchtrechtelijk is veroordeeld grond om slechts de maatregel van waarschuwing op te leggen.

## **7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING**

7.1 Omdat de klacht gegrond wordt verklaard, moet verweerster het door klaagster betaalde griffierecht aan haar vergoeden.

7.2 De raad ziet daarnaast grond om verweerster, gelet op artikel 48ac, eerste lid, onder a, Advocatenwet te veroordelen in de kosten die klaagster in verband met de behandeling van de klacht redelijkerwijs heeft moeten maken. Deze kosten worden vastgesteld op een bedrag van EUR 25,- aan reiskosten. De raad bepaalt dat deze kosten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing moeten worden overgemaakt naar het daartoe tijdig door klager aan verweerder opgegeven rekeningnummer.

7.3 De raad ziet eveneens grond om verweerster, gelet op artikel 48ac, eerste lid, onder b, Advocatenwet te veroordelen in de kosten die de Nederlandse Orde van Advocaten in verband met de behandeling van de zaak heeft moeten maken. Deze kosten worden vastgesteld op EUR 1.000,-. De raad bepaalt dat deze kosten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing moeten worden betaald aan de Nederlandse Orde van Advocaten door overmaking naar rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van “kostenveroordeling” en het zaaknummer.

#### **BESLISSING**

De raad van discipline:

- verklaart de klachtonderdelen a en b gedeeltelijk, in de zin zoals overwogen in 5.4-5.6, gegrond en overigens ongegrond;
- verklaart klaagster in klachtonderdeel c niet-ontvankelijk;
- verklaart klachtonderdeel d ongegrond;
- legt aan verweerster de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerster tot betaling van het griffierecht van EUR 50,- aan klaagster;
- veroordeelt verweerster tot betaling van de reiskosten van EUR 25,- aan klaagster, op de wijze en binnen de termijn zoals in 7.2 bepaald;
- veroordeelt verweerster tot betaling van de proceskosten van EUR 1.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de wijze en binnen de termijn zoals in 7.3 bepaald.

Aldus beslist door mr. C.H. van Breevoort-de Bruin, voorzitter, mrs. L.P.M. Eenens, M.P. de Klerk, H.E. Meerman en A.J.N. van Stigt, leden, bijgestaan door mr. A. Tijs als griffier en uitgesproken in het openbaar op 5 maart 2018.

Griffier Voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 5 maart 2018 verzonden.