

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 18-801/DB/ZWB

Beslissing van de plaatsvervangend voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 7 december 2018

in de zaak 18-801/DB/ZWB

naar aanleiding van de klacht van:

klager

tegen:

verweerder

De plaatsvervangend voorzitter van de raad van discipline (hierna: de voorzitter) heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant (hierna: de deken) van 12 oktober 2018 met kenmerk K17-127 en van de op de daarbij gevoegde inventarislijst vermelde stukken alsook van de nagekomen e-mailberichten van klager d.d. 24, 29 en 30 oktober en 20 november 2018 en het nagekomen e-mailbericht van verweerder d.d. 25 oktober 2018.

1 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en voor zover voor de beoordeling van de klacht van belang, van de volgende feiten uitgegaan:

1.1 Klager en X waren vennoten in een vennootschap onder firma, die een koeriersbedrijf dreef. Kort na de oprichting van de vennootschap ontstond tussen klager en X verschil van inzicht, waarna een overeenkomst tot beëindiging van de vennootschap is gesloten. Hierna ontstond tussen partijen een geschil betreffende de uitvoering van één van de tussen partijen getroffen regelingen. Klager heeft X in oktober 2011 gedagvaard en nakoming van de overeenkomst gevorderd. Verweerder heeft X in de gerechtelijke procedure in eerste aanleg en in hoger beroep bijgestaan.

1.2 Bij faxbericht d.d. 26 augustus 2015 heeft verweerder aan de gemachtigde van klager een schikkingsvoorstel gedaan, dat klager heeft afgewezen. Klager heeft X verzocht om een nieuw schikkingsvoorstel te doen. Een minnelijke regeling is niet tot stand gekomen.

1.2 In 2016 heeft klager ten laste van X beslag doen leggen. Verweerder heeft namens X in kort geding opheffing van het beslag gevorderd.

1.3 Op 11 januari 2017 heeft een comparitie van partijen plaatsgevonden waarbij klager en X over en weer voorstellen hebben gedaan.

1.4 Verweerder wilde namens X een geldbedrag overmaken op de derdengeldrekening van het kantoor van klagers advocaat. In dat verband heeft verweerder klagers

advocaat verzocht om het rekeningnummer van de derdengeldrekening. Klagers advocaat heeft geantwoord dat verweerder het rekeningnummer reeds kende. Nadat verweerder het rekeningnummer daarna desgevraagd van een medewerker van het kantoor van klagers advocaat had ontvangen, heeft hij het bedrag overgemaakt.

1.5 Op 9 november 2017 heeft klager zich tot de deken gewend met een klacht tegen verweerder. Klager heeft reeds eerder, te weten bij brief d.d. 17 september 2015, bij de deken geklaagd tegen verweerder. De voorzitter van de raad heeft de klacht bij beslissing d.d. 22 januari 2016 (160691/DB/ZWB) deels niet-ontvankelijk, deels kennelijk niet-ontvankelijk en deels kennelijk ongegrond verklaard. Klager heeft verzet ingesteld tegen de beslissing van de voorzitter. Bij beslissing d.d. 14 november 2016 (16-691/DB/ZWB) heeft de raad het verzet ongegrond verklaard.

2 KLACHT

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

1. niet heeft gereageerd op klagers verzoek tot nakoming van het vonnis, althans geen redelijke voorstellen heeft gedaan om tot afspraken te komen;
2. klager tijdens het kort geding tot opheffing van het beslag heeft uitgemaakt voor leugenaar;
3. zich in de procedure onwetend heeft opgesteld, waardoor de nakoming van het vonnis nodeloos werd vertraagd;
4. de rechter heeft misleid c.q. de rechter feiten heeft voorgehouden waarvan hij wist dat die onjuist waren;
5. hij heeft geprobeerd de rechter te beïnvloeden en/of geen eerbied heeft getoond voor een rechterlijk vonnis.

3 VERWEER

3.1 De klacht is primair niet-ontvankelijk op grond van het ne bis in idem-beginsel. Klager heeft soortgelijke klachten reeds eerder ingediend bij de tuchtrechter en op deze klachten is door de tuchtrechter reeds beslist. Subsidiair voert verweerder het navolgende inhoudelijke verweer.

3.2 Klachtonderdeel 1

De klacht is ongegrond. Bij faxbericht d.d. 26 augustus 2015 heeft verweerder aan de gemachtigde van klager een schikkingsvoorstel gedaan, dat klager heeft afgewezen. Ook aan klagers huidige advocaat heeft verweerder diverse voorstellen gedaan, maar ook die heeft klager niet aanvaard. Bovendien is het aan verweerders cliënten, en niet aan verweerder, om te bepalen of zij een schikkingsvoorstel willen doen.

3.3 Klachtonderdeel 2

Verweerder heeft klager niet uitgemaakt voor leugenaar. Tot een zitting in kort geding is het niet gekomen omdat verweerder voordien al een regeling had getroffen met klagers advocaat.

3.4 Klachtonderdeel 3

De klacht is feitelijk onjuist. Klagers advocaat wilde het rekeningnummer van de derdengeldrekening niet geven, waardoor de betaling vertraging heeft opgelopen. Uiteindelijk heeft verweerder het rekeningnummer gekregen van een medewerker van het kantoor van klagers advocaat, waarna verweerder de betaling heeft verricht. Verweerders cliënten betaalden vrijwillig. Van een vertraging in de nakoming van enig vonnis was derhalve geen sprake.

3.5 Klachtonderdeel 4

De klacht is feitelijk onjuist. Verweerder heeft de rechter naar waarheid geïnformeerd op basis van de van zijn cliënt verkregen informatie.

3.6 Klachtonderdeel 5

Klagers inschrijving in het handelsregister van de Kamer van Koophandel wekte de indruk dat klager advocaat was. Verweerder heeft het uittreksel uit het handelsregister van "Advocatenkantoor R." overgelegd. Omdat het geschil tussen verweerder cliënt en klager mede draaide om de uitleg van een overeenkomst achtte verweerder het van belang om onder de aandacht van de rechter te brengen dat klager juridische kennis had. Klager heeft zichzelf ten onrechte uitgegeven als advocaat. Dit moet voor rekening en risico van klager komen.

4 BEOORDELING

4.1 **Ontvankelijkheid**

De voorzitter volgt niet het meest verstrekkende verweer van verweerder, dat de klacht niet-ontvankelijk is op grond van het ne bis in idem-beginsel. Klager heeft weliswaar eerder geklaagd over verweerder en ook in die klachtzaak verweet klager verweerder dat hij de rechter had misleid en feitelijke onjuistheden had gepresenteerd, maar de klacht waarover de voorzitter en de raad reeds hebben geoordeeld zag op andere feiten dan de onderhavige klacht. Nu geen sprake is van een herhaalde klacht, kan klager in zijn klacht worden ontvangen.

4.2 **Beoordeling**

De klacht heeft betrekking op het optreden van verweerder in zijn hoedanigheid van advocaat van de wederpartij. De voorzitter overweegt dat de advocaat van de wederpartij een ruime mate van vrijheid geniet om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënt goeddunkt. 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. Daarbij geldt voorts dat de advocaat de belangen van zijn cliënt dient te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschaft, en dat hij in het algemeen mag afgaan op de juistheid daarvan en slechts in uitzonderingsgevallen gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren. 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. De voorzitter zal de klacht met inachtneming van dit uitgangspunt beoordelen.

4.3 Klachtonderdeel 1

Uiteraard moet een advocaat zich in het algemeen voor ogen houden dat een minnelijke regeling vaak de voorkeur verdient boven een proces. Dit betekent echter niet dat een advocaat verplicht is om tegen de wil van zijn cliënt een schikkingsvoorstel te doen. Het door verweerder geformuleerde voorstel heeft klager afgewezen. Kennelijk wilde de cliënt van verweerder daarna geen schikkingsvoorstel meer doen en de executie van het vonnis afwachten. Hiervan kan verweerder geen tuchtrechtelijk verwijt worden gemaakt.

4.4 Klachtonderdelen 2, 3, 4 en 5

Tussen klager en de cliënt van verweerder zijn meerdere gerechtelijke procedures aanhangig (geweest). Kennelijk kan klager zich niet vinden in de standpunten die verweerder namens zijn cliënt heeft verwoord, maar dit betekent nog niet dat verweerder tuchtrechtelijk kan worden verweten dat hij onwaarheden naar voren heeft gebracht. In het kader van de behartiging van de belangen van zijn cliënt stond het verweerder vrij om namens zijn cliënt standpunten in te nemen die afweken van de standpunten van klager. Verweerder mocht daarbij afgaan op de juistheid van de door zijn cliënt aan hem verstrekte informatie.

4.5 De door verweerder verwoorde standpunten betreffen de inhoud van het civielrechtelijke geschil dat klager en de cliënt van verweerder verdeeld houdt. Het is niet aan de tuchtrechter daarover te oordelen, tenzij verweerder een evident onpleitbaar standpunt zou innemen en hij klagers belangen daarmee nodeloos en op ontoelaatbare wijze zou schaden. Daarvan is hier geen sprake. Dat verweerder de rechter feiten heeft voorgehouden, waarvan hij de onwaarheid kende of kon kennen, is niet gebleken en als de door verweerder geponeerde stellingen al onjuist waren, lag het op de weg van klager, dan wel zijn advocaat, om deze stellingen in de gerechtelijke procedure te weerspreken en te weerleggen. Zo is klager, althans diens advocaat, in de gelegenheid geweest om te reageren op verweerdere stellingen dat klager zich uitgaf voor advocaat en dat hij bang was voor klager. Het is vervolgens aan de rechter om aan de hand van de over en weer geponeerde stellingen en het overgelegde bewijsmateriaal een oordeel te geven over de geschilpunten. Dat verweerder zich jegens klager onnodig grievend heeft uitgelaten is naar het oordeel van de voorzitter evenmin gebleken. Verweerder heeft immers betwist dat hij klager heeft uitgemaakt voor "leugenaar" terwijl uit de overgelegde stukken evenmin blijkt dat verweerder zich aldus heeft uitgelaten, zodat dit klachtonderdeel feitelijke grondslag mist.

4.6 Dat de procedure door toedoen van verweerder onnodig is vertraagd is evenmin gebleken. Indien klagers advocaat direct het rekeningnummer van zijn derdengeldrekening had doorgegeven zou dat de betaling in elk geval hebben bespoedigd.

4.7 De voorzitter komt tot de slotsom dat de klacht in alle onderdelen met toepassing van artikel 46j Advocatenwet als kennelijk ongegrond moet worden afgewezen.

BESLISSING

De voorzitter verklaart:

de klacht met toepassing van artikel 46j Advocatenwet in alle onderdelen kennelijk ongegrond.

Aldus beslist door mr. P.H. Brandts, voorzitter, met bijstand van mr. T.H.G. Huber - Van de Langenberg als griffier op 7 december 2018

Griffier

Voorzitter