

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 17-892/DB/OB

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenboch van 28 mei 2018

in de zaak 17-892/DB/OB

naar aanleiding van de klacht van:

klagers

tegen:

verweerster

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 29 december 2016 heeft de gemachtigde van klagers bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Oost-Brabant een klacht ingediend tegen verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 27 oktober 2017 met kenmerk 48/16/193K, door de raad ontvangen op 31 oktober 2017, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement 's-Hertogenbosch de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 26 maart 2018 in aanwezigheid van klaagster sub 2, de gemachtigde van klagers en verweerster. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van:

- de brief van de deken van 27 oktober 2017, met bijlagen;
- de brief van 9 maart 2018 van de gemachtigde van klaagster met bijlagen,

- de e-mail van de gemachtigde van klagers van 17 maart 2018 met bijlagen,
- de pleitaantekeningen van de gemachtigde van klagers.

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 Tussen klagers en C, verder te noemen verhuurster, is op 19 oktober 2011 een huurovereenkomst met betrekking tot horecabedrijfsruimte gesloten. De huurovereenkomst is ingegaan op 1 november 2011.

2.2 Verhuurster heeft bij dagvaarding van 30 november 2015 een procedure, strekkende tot de beëindiging van de overeenkomst en veroordeling van klaagster tot betaling van achterstallige huurpenningen, bij de kantonrechter aanhangig gemaakt.

2.3 Verhuurster heeft klagers op 15 januari 2016 in kort geding gedagvaard en ont-ruiming van de gehuurde horecabedrijfsruimte verzocht. Een kantoorgenoot van ver-weerster, verder te noemen mr. S, heeft verhuurster in de procedure in kort geding bijge-staan. Bij voormelde dagvaarding is als productie 1 de getekende huurovereenkomst dd. 19 oktober 2011 (met vermelding van twee vennoten als huurder) bijgevoegd. Mr. S. heeft per telefax van 1 februari 2016 ten behoeve van de mondelinge behandeling van het kort geding dd. 2 februari 2015 de getekende huurovereenkomst dd. 19 oktober 2011 (met vermelding van drie vennoten als huurder) als produktie 15 aan de voorzie-ningenrechter toegestuurd, met als bijlage de volgende email van de Rabobank aan de cliënte van verweerder: *“Beste (.....) Zoals afgesproken hierbij de kopie van de huurovereenkomst (.....)”*. Mr. J., kantoorgenote van mr. S en verweester heeft de verhuurster tijdens de mondelinge behandeling in kort geding op 2 februari 2016 bijge-staan en de spreekantekeningen voorgedragen. Mr. J. heeft onder meer het volgende naar voren gebracht :

“2.1 Namens cliënte zijn er nog een viertal productie in het geding gebracht. Deze producties zien op de onderbouwing van de omstandigheid dat er tussen partijen een schriftelijke huurovereenkomst is gesloten. Er zijn twee exemplaren van de huurover-eenkomst. De inhoud daarvan is identiek. Het enige materiële verschil is dat in de ene overeenkomst drie vennoten staan vermeld en in de andere overeenkomst twee venno-ten staan vermeld.

2.2 De enige discussie die daaruit voortvloeit, althans te verwachten, is welke vennoten in de (klaagster sub 1) zitten. De overeenkomst met twee vennoten is de enige juiste. Dat heeft ook een logische verklaring omdat indertijd één van de andere vennoten is uitgetreden en de huurovereenkomst daarop is aangepast.”

2.4 De voorzieningenrechter heeft bij, uitvoerbaar bij voorraad verklaard, vonnis van 4 februari 2016 klagers veroordeeld tot ontruiming van het gehuurde en tot betaling van een voorschot op de onbetaald gelaten huurpenningen. Klagers hebben tegen voormeld vonnis van de voorzieningenrechter hoger beroep ingesteld bij het gerechtshof en op grond van artikel 351 Rv om schorsing van het vonnis verzocht. Het gerechtshof heeft bij tussenbeslissing van 24 mei 2016 de incidentele vordering tot schorsing afge-wezen. Op 23 juni 2016 heeft in de bodemprocedure een comparitie van partijen

plaatsgevonden. Verweerster heeft de verhuurster tijdens voormelde comparitie bijge-
staan en spreekantekeningen voorgedragen.

Verweerster heeft onder meer het volgende naar voren gebracht:

“3.3 Naar nu blijkt, berust de aanwezigheid van de huurovereenkomst waarop twee vennoten staan vermeld, op een misverstand.

3.4 (Cliënte) kon de huurovereenkomst vorig jaar niet in haar administratie vinden. Zij heeft toen contact opgenomen met de voormalig vennoot (.....). (.....) beschikte zelf niet over de overeenkomst en verwees (cliënte) naar haar ex-echtgenoot., de heer (.....). De heer (.....) verzorgde enige tijd de administratie van (klaagster sub 1). De heer (.....) heeft vervolgens de huurovereenkomst waarop twee vennoten staan vermeld aan (cliënte) verstrekt.

*3.5 (Cliënte) heeft vervolgens de huurovereenkomst zonder deze goed te bestu-
deren aan (.....) doorgestuurd. Nu (cliënte) terugkijkt op de hele situatie, komt het haar
voor dat zij verkeerd is ingelicht door de heer (.....). Na bestudering van de huurover-
eenkomst blijkt namelijk dat de handtekening van (de vertegenwoordigster van) (cliënte)
niet onder de huurovereenkomst staat. Waarschijnlijk heeft de heer (.....) zelf een
huurovereenkomst gemaakt met maar twee vennoten, omdat de derde vennoot. (.....)
met hem getrouwd was ten tijde van het sluiten van de huurovereenkomst. Waarschijnlijk
vreesde de heer (.....) hoofdelijke aansprakelijkheid voor de schulden uit (klaagster sub
1).*

*3.6 Wat (cliënte) betreft, kan de huurovereenkomst waarop twee vennoten staan
vermeld dus buiten beschouwing blijven. De huurovereenkomst die door drie vennoten
is ondertekend (productie 15) is dus van kracht. “*

Het gerechtshof heeft bij arrest van 28 juni 2016 het vonnis van de voorzieningenrechter
van 4 februari 2016 bekrachtigd.

3 KLACHT

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

1. verweerster zich als gemachtigde van haar cliënte heeft beroepen op ver-
valste documenten teneinde een huurschuld van klagers aan haar cliënte te bewijzen,
terwijl zij wist dat deze documenten opzettelijk vervalst waren;
2. verweerster door haar inbreng ter zitting van 23 juni 2016 heeft getracht de
(door haar kantoorgenoten) gemaakte fouten te vergoelijken en zij hiermee willens en
wetens de rechter met leugens heeft doen bewegen tot veroordeling van klagers.

Klagers hebben ter toelichting op de klacht her volgende naar voren gebracht.

3.2 De handtekening en de paraaf van de cliënte van verweerster op de beide op
19 oktober 2011 gedateerde overeenkomsten lijken zodanig op elkaar dat voor zover
verweerster erkent dat de ene overeenkomst vals is, dit betekent dat ook de andere
overeenkomst vervalst is. Verweerster heeft met haar optreden op 23 juni 2016 getracht
door haar kantoorgenoten gemaakte fouten te vergoelijken en heeft hiermee willens
en wetens de rechter met leugens willen bewegen tot veroordeling van klaagster.

4 VERWEER

4.1 Er was voor verweerster geen aanleiding om aan te nemen dat de eerder door haar kantoorgenoot overgelegde huurovereenkomst niet de juiste was. Dit bleek pas later. Verweerster had geen aanleiding om te veronderstellen dat de tweede overeenkomst vervalst was.

4.2 Niet verweerster maar haar cliënte was procespartij in de procedure tegen klagers. Er is geen sprake van vergoelijking van gemaakte fouten door kantoorgenoten van verweerster, maar van voortschrijdend inzicht van de cliënte van verweerster. Het was de taak van verweerster om dat voortschrijdend inzicht in de procedure naar voren te brengen. Verweerster heeft haar spreekantekeningen in overleg met haar cliënte opgesteld. Van enige misleiding is geen sprake geweest. Verweerster heeft enkele de gang van zaken naar voren gebracht zoals cliënte die aan haar heeft voorgehouden en waarvan verweerster de juistheid niet in twijfel hoefde te trekken. Van onjuistheid van de stellingen van de cliënte van verweerster is overigens (ook nadien) niet gebleken.

4.3 Klagers stellen klaarblijkelijk dat er geen sprake was van een schriftelijke huurovereenkomst. Wat daarvan ook zij, vast staat dat sprake was van een huurovereenkomst. Het bestaan en de hoogte van de huurovereenkomst stond vast. De aan- of afwezigheid van een schriftelijke huurovereenkomst is dus niet relevant geweest voor de procedure.

5 BEOORDELING

5.1 De klacht heeft betrekking op het optreden van verweerster in haar hoedanigheid van de wederpartij van klagers. Partijdigheid is één van de kernwaarden waaraan de advocaat dient te voldoen; de advocaat is partijdig bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt. Een advocaat geniet een ruime mate van vrijheid om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënt goedgeeft. 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 verschafft, 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 raad zal de klacht met inachtneming van bovenstaande uitgangspunten beoordelen.

5.2 Verweerster wordt verweten dat zij zich ter zitting heeft beroepen op vervalste documenten en dat zij heeft getracht fouten van haar kantoorgenoten te vergoelijken en zij hiermee willens en wetens de rechter met leugens heeft doen bewegen tot veroordeling van klagers. De raad stelt vast dat verweerster tijdens de comparitie van partijen op 23 juni 2016 voor mr. S heeft waargenomen en dat zij de gang van zaken

ten aanzien van het bestaan van de twee versies van de huurovereenkomst heeft uitgelegd. Het stond verweerster vrij de uitleg van haar cliënte over het bestaan van twee versies van de huurovereenkomst te verwoorden. De raad acht het begrijpelijk dat de uitleg van haar cliënte verweerster niet onaannemelijk voorkwam en dat er voor haar geen reden was om aan die uitleg te twijfelen. Naar het oordeel van de raad heeft verweerster gehandeld binnen de grens die haar als advocaat van de wederpartij toekwam en valt haar ter zake geen tuchtrechtelijk verwijt te maken. De raad zal de klacht in beide onderdelen ongegrond verklaren.

BESLISSING

De raad van discipline:

verklaart de klacht in beide onderdelen ongegrond.

Aldus beslist door mr. A.G.M. Zander, voorzitter, mrs. A. Groenewoud en A.L.W.G. Houtakkers, leden, bijgestaan door mr. I.J.M. Huysmans-van Opstal, als griffier en uitgesproken in het openbaar op 28 mei 2018.

Griffier

Voorzitter

mededelingen van de griffier ter informatie:

verzending

Deze beslissing is in afschrift op 29 mei 2018

verzonden aan:

- *de gemachtigde van klagers*
- *verweerster*
- *de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Oost-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*

rechtsmiddel

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

- *klagers*
- *verweerster*

- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Oost-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 via telefoonnummer 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, voorzien van een originele handtekening, 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