

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 19-706/A/A

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam  
van 13 januari 2020

in de zaak 19-706/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klager

over:

verweerder

### 1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 19 januari 2019 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 10 oktober 2019 met kenmerk 2018-779495, door de raad ontvangen op 14 oktober 2019, heeft de deken de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is, gevoegd met de klacht van verweerder over klager met zaaknummer 19/705/A/A, behandeld ter zitting van de raad van 9 december 2019 in aanwezigheid van partijen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van de in 1.2 genoemde brief van de deken en de bijlagen 1 tot en met 14. Daarnaast heeft de raad kennisgenomen van de brief met bijlagen van klager aan de raad van 11 november 2019 en de e-mail met bijlagen van verweerder aan de raad van 11 november 2019. Ter zitting is afgesproken dat de stukken in beide klachtzaken (19/705/A/A en 19/706/A/A) over en weer deel uitmaken van de klachtdossiers.

### 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 De cliënte van klager, Aan de Amstel accountants B.V. (hierna: AA), en de cliënte van verweerder (hierna: O B.V.) zijn verwikkeld (geweest) in verschillende gerechtelijke procedures. Centraal in die procedures staat een vordering die voortkomt uit een arbitraal vonnis van 28 maart 2014 waarbij AA is veroordeeld aan Previa Onderhoud B.V. (hierna: Previa) een bedrag te betalen van ruim € 80.000,-. Previa heeft deze vordering gecedeerd aan O B.V.

2.2 Medio 2014 heeft AA onder meer Previa in kort geding gedagvaard en afgifte van bepaalde stukken gevorderd op straffe van verbeurte van een dwangsom. Bij vonnis van 11 juli 2014 heeft de voorzieningenrechter de vordering van AA toegewezen. Het dictum van het vonnis luidt, voor zover relevant:

“5. De beslissing

De voorzieningenrechter

5.1. beveelt Previa om binnen veertien (14) dagen na betekening van dit vonnis aan Aan de Amstel, op kosten van Previa, een afschrift te verstrekken van:

1) de jaarstukken 2010 tot en met 2012 en de toelichting daarop van Previa,  
2) de pagina's uit de debiteuren- en crediteurenadministratie van Previa per 1 november 2010 en 1 november 2011, voor zover die naar het oordeel van de accountant van Previa informatie verschaffen over de vordering van Previa op Aan de Amstel en de vordering van Aan de Amstel op Previa,

5.2. bepaalt dat Aan de Amstel aan de hiervoor onder 5.1 omschreven veroordeling tot afgifte geen rechten kan ontnemen indien Previa binnen twee weken na betekening van dit vonnis Aan de Amstel in het bezit stelt van een verklaring van de accountant zoals in 4.8. weergegeven,

5.3. veroordeelt Previa om aan Aan de Amstel een dwangsom te betalen van € 1.000,- - voor iedere dag dat zij niet aan de onder 5.1 uitgesproken veroordeling voldoet, tot een maximum van € 50.000,-- is bereikt,,"

2.3 Op 18 juli 2014 heeft de heer B, (destijds) werkzaam als controller van Previa, verklaard te hebben vastgesteld aan de hand van de jaarstukken met toelichting alsmede de debiteuren- en crediteurenadministratie van Previa en P & H Holding B.V. (de (inmiddels failliete) moederverenootschap van Previa, hierna: P & H Holding) dat in die jaarstukken en administratie per 30 november 2011 en per 30 januari 2012 geen vordering van Previa op AA voorkomt.

2.4 Het vonnis van 11 juli 2014 is op 23 juli 2014 aan Previa betekend.

2.5 Bij e-mail van 15 september 2014 heeft klager de toenmalige advocaat van Previa onder meer geschreven:

"Uw cliënte heeft nog steeds niet (geheel) aan het vonnis voldaan en daarmee met ingang van 23 juli j.l. de dwangsom van € 1.000,-- per dag verbeurd. Het maximumbedrag van € 50.000,-- is inmiddels bereikt.

Door deze verzoek ik u te bevorderen dat het aan dwangsommen verbeurde bedrag van € 50.000,--, verhoogd met € 1.776,76 aan proces- en exploitkosten binnen 7 dagen na heden wordt overgemaakt"

2.6 Bij tevens per e-mail gestuurde brief van 23 september 2014 heeft klager de curator in het faillissement van P & H Holding, O B.V. en Previa onder meer geschreven: "Van Previa Onderhoud B.V. heeft cliënte ingevolge het vonnis van de voorzieningenrechter te Noord-Holland d.d. 11 juli 2014 aan verbeurde dwangsommen te vorderen € 50.000,-- en aan proceskosten € 1.776,76. Ook met betrekking tot deze vorderingen wordt een uitdrukkelijk beroep gedaan op verrekening met hetgeen Previa Onderhoud B.V. c.q. [O B.V.] eventueel van cliënte te vorderen heeft."

2.7 Op vordering van AA heeft de rechtbank Amsterdam bij vonnis van 5 augustus 2015 voor recht verklaard dat de in 2.1 genoemde cessie nietig is gelet op het bepaalde in artikel 3:43 Burgerlijk Wetboek. Het door AA gedane beroep op verrekening van enkele tegenvorderingen heeft de rechtbank afgewezen.

2.8 O B.V. is van dit vonnis in hoger beroep gekomen en AA heeft incidenteel appel tegen het vonnis ingesteld. In incidenteel appel heeft AA (voor het eerst) een beroep gedaan op verrekening van de dwangsommen en de proceskostenveroordeling voortvloeiende uit het vonnis van 11 juli 2014. In de memorie van grieven in incidenteel appel van 8 december 2015 heeft AA hiertoe gesteld:

"Bij vonnis van de voorzieningenrechter in de rechtbank Noord-Holland van 11 juli 2014 is Previa Onderhoud veroordeeld tot het afgeven aan Aan de Amstel van bepaalde stukken. Ondanks diverse sommaties heeft Previa aan het vonnis niet (geheel) voldaan en is door Aan de Amstel aanspraak gemaakt op de verbeurde dwangsommen tot het maximale bedrag van € 50.000,-- evenals op de proceskosten ten bedrage van € 1.776,76. Dwangsommen noch kosten zijn door Previa betaald. Aan de Amstel legt

hierbij over het vonnis, exploit betekening en het mailbericht met betrekking tot de verbeurde dwangsommen en kosten”

2.9 In de memorie van antwoord in incidenteel appel van 5 januari 2016 heeft verweerder namens O B.V. de vordering van AA op Previa wegens verbeurde dwangsommen bij gebrek aan wetenschap betwist.

2.10 Bij arrest van 15 november 2016 heeft het gerechtshof Amsterdam het vonnis van de rechtbank van 5 augustus 2015 vernietigd voor wat betreft de nietigverklaring van de cessie en het incidentele beroep van AA gedeeltelijk gegrond verklaard.

2.11 AA is in cassatieberoep gegaan. O B.V. is in cassatie niet verschenen. Bij arrest van 23 maart 2018 heeft de Hoge Raad het beroep van AA ongegrond verklaard voor zover het betreft haar beroep op nietigheid van de cessie en haar beroep op verrekening voor zover het betreft haar vordering op Previa. Het oordeel van het hof met betrekking tot het ontbreken van wederkerig schuldenaarschap bij de vordering op P & H Holding en de afwijzing van de verzochte verrekening van de dwangsommen heeft de Hoge Raad vernietigd. Volgens de Hoge Raad heeft het hof ten onrechte geoordeeld dat verrekening van de vordering van AA op P & H Holding afstuit op het ontbreken van wederkerig schuldenaarschap. Daarnaast heeft de Hoge Raad geoordeeld dat het hof het beroep van AA op verrekening van een proceskostenveroordeling voortvloeiend uit het kortgedingvonnis van 11 juni 2014 wel gegrond had geacht maar het beroep op verrekening van de uit hetzelfde vonnis voortvloeiende dwangsommen in het dictum had afgewezen zonder dat uit de overwegingen van het hof blijkt waarop die afwijzing is gebaseerd.

2.12 De Hoge Raad heeft de zaak vervolgens verwezen naar het gerechtshof Den Haag. Op 17 januari 2019 heeft een zitting plaatsgevonden bij het gerechtshof Den Haag. Verweerder heeft op die zitting onder meer het volgende gezegd:

“[AA] probeert een vordering te incasseren waarvan zij weet en al bij het instellen van de vordering wist dat deze ongegrond was. Zij heeft niet gezegd dat Previa al aan de veroordeling had voldaan door een verklaring af te leggen (waarmee [AA] in de procedure nota bene haar gelijk heeft willen aantonen). [AA] heeft bewust een belangrijk feit verzwegen. Zij heeft misbruik gemaakt van de onbekendheid met dit feit bij alle betrokkenen. Het rechtssysteem wordt hierdoor misbruikt en het is een schande voor de advocatuur dat de advocaat hieraan wil meewerken.”

### 3 KLACHT

De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij zich met de onder 2.12 aangehaalde uitlating onnodig grievend over klager heeft uitgelaten.

### 4 VERWEER

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

### 5 BEOORDELING

5.1 De raad stelt voorop dat advocaten in het belang van de rechtzoekende en van de advocatuur dienen te streven naar een onderlinge verhouding die berust op welwillendheid en vertrouwen, waarbij zij zich dienen te onthouden van al wat hun onderlinge verhouding zou kunnen verstoren. Uitlatingen die naar algemeen spraakgebruik onnodig grievend of kwetsend zijn, behoren advocaten in hun zakelijk verkeer achterwege te laten (vgl. Gedragsregels 7 en 24).

5.2 Naar het oordeel van de raad zijn de door verweerder tijdens de zitting van 17 januari 2019 gebruikte bewoordingen over klager en zijn cliënte (“Zij (AA, rvd) heeft misbruik gemaakt van de onbekendheid met dit feit bij alle betrokkenen. Het rechtssysteem wordt hierdoor misbruikt en het is een schande voor de advocatuur dat de advocaat

hieraan wil meewerken.”) als onnodig grievend jegens klager aan te merken. Er zijn omstandigheden denkbaar waarin de door verweerder gebruikte – stevige – bewoordingen gerechtvaardigd zouden kunnen zijn vanwege het optreden van (de advocaat van) de wederpartij, maar niet is gebleken dat een dergelijke situatie hier aan de orde is. Zo blijkt uit het klachtdossier en het verhandelde ter zitting bijvoorbeeld niet klip en klaar dat de door klager namens AA in hoger beroep opgevoerde verrekeningsvordering (verrekening met de verbeurde dwangsommen) kennelijk ongegrond is. Het is immers nog maar de vraag of met de verklaring van de heer B van 18 juli 2014 (zie 2.3) is voldaan aan het bepaalde in 5.2 van het vonnis van 11 juli 2014. Daarover gaat echter niet de tuchtrechter, maar de civiele rechter. Verweerder had ermee kunnen en moeten volstaan aan te voeren dat de verrekeningsvordering volgens hem ongegrond is en waarom dat zo is.

5.3 De conclusie van het voorgaande is dat de klacht gegrond is.

## 6 MAATREGEL

6.1 De gewraakte uitlatingen van verweerder zijn onnodig grievend en een advocaat onwaardig. Verweerder heeft zich daarmee niet welwillend ten opzichte van klager gedragen. De raad acht een waarschuwing een passende maatregel.

## 7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e, vijfde lid, Advocatenwet het door klager betaalde griffierecht van € 50 aan hem vergoeden.

7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac, eerste lid, Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

- a) € 750 kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- b) € 500 kosten van de Staat.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 750 binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van “kostenveroordeling raad van discipline” en het zaaknummer.

7.4 Verweerder moet het bedrag van € 500 binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer NL 05 INGB 0705 003981 t.n.v. Ministerie van Justitie en Veiligheid, onder vermelding van “Tuchtrechtelijke kostenveroordeling advocatuur, DGRR” en het zaaknummer.

## BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht gegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50 aan klager;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 750 aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 500 aan de Staat, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.4.

Aldus beslist door mr. P.M. Wamsteker, voorzitter, mrs. P. van Lingen en R. Lonterman, leden, bijgestaan door mr. S. van Excel als griffier en uitgesproken in het openbaar op 13 januari 2020.

Griffier Voorzitter

mededelingen van de griffier ter informatie:

verzending

Deze beslissing is in afschrift op 13 januari 2020 verzonden.