

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 20-443

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden van 5 oktober 2020
in de zaak 20-443/AL/NN
naar aanleiding van de klacht van:
klager
over
verweerster

De plaatsvervangend voorzitter van de raad van discipline (hierna ook: de voorzitter) heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Nederland (hierna: de deken) van 16 juni 2020 met kenmerk 2020 KNN011 - zaak 1065961, door de raad digitaal ontvangen op dezelfde datum, en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 12.

1 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht gaat de voorzitter, gelet op het klachtdossier, uit van de volgende feiten.

1.1 Tussen enerzijds klager en zijn vennootschap A Holding B.V. en anderzijds Van Z Holding B.V., Tandartspraktijk W B.V. en P B.V., is een geschil ontstaan over de totstandkoming en nakoming van een overeenkomst tot verkoop van een tandartsenpraktijk aan klager en zijn holding. Verweerster treedt op voor de gezamenlijke verkopers van de tandartsenpraktijk (hierna verder: cliënte).

1.2 Per e-mail van 30 december 2019 heeft verweerster namens haar cliënte onder meer aan klager en zijn holding geschreven:

“Daar waar u op 3 december 2019 cliënte nog schrijft dat U, in afwachting van de beantwoording van een aantal vragen, bereid bent een intentieverklaring terzake de uitvoering van de koopovereenkomst op te stellen, geeft U bij schrijven van 12 december 2019 in een vijfregelig e-mailberichtje aan dat U de koop niet gestand gaat doen. Vanzelfsprekend kan cliënte hiermee niet akkoord gaan. Tussen U beiden is immers een koopovereenkomst tot stand gekomen, als gevolg waarvan cliënte haar hele bedrijfsvoering het laatste half jaar van 2019 heeft aangepast aan Uw wensen en vooruitlopend op de levering per 1 januari 2020.

Op grond van al het vorengaande verzoek en voor zover noodzakelijk sommeer ik U om uiterlijk voor maandag 6 januari aanstaande te 12.00 uur schriftelijk te bevestigen dat U de koop met cliënte binnen 14 dagen na 6 januari 2020 (en derhalve uiterlijk voor 20 januari 2020) gestand zal doen en mee zal werken aan de overdracht en levering van het gekochte tegen betaling van de overeengekomen koopprijs van € 150.000,=, bij gebreke waarvan cliënte genoodzaakt is een kort geding tegen U aan te vangen (...).”

Klager heeft niet binnen de termijn aan de sommatie voldaan.

1.3 In een SMS-bericht van 10 januari 2020 heeft klager aan verweerster laten weten geen kennis te hebben genomen van de sommatie in haar e-mail van 30 december 2019. Daarop heeft verweerster bij e-mail van 10 januari 2020 om 09:21 uur als bijlage haar e-mail van 30 december 2019 opnieuw aan klager gestuurd en klager gesommeerd om alsnog uiterlijk 15 januari 2020 te 12.00 uur aan haar sommatie te voldoen en voor zover nodig een kort geding aangekondigd.

1.4 In zijn e-mail van 10 januari 2020 om 10:05 uur heeft klager aan verweerster geschreven:

“Zoals ik op de SMS al liet weten, we zien een rechtsgang met vertrouwen tegemoet.

Daarnaast is het wellicht goed om uw cliënt op de hoogte te brengen dat ik mocht u na jaren procederen dan wellicht een definitieve uitspraak krijgen die gunstig zal uitvallen voor uw cliënt er niet voldoende financiële middelen zijn in [de holding] en zo'n mogelijke uitspraak zal leiden tot het aanvragen van faillissement van deze BV. Succes met uw werkzaamheden verder.”

1.5 Verweerster heeft hierop per e-mail van 10 januari 2020 om 12:04 uur gereageerd en klager laten weten dat haar cliënte, gezien de inhoud van zijn bericht, geen kort geding zal starten maar haar cliënte de week daarna een faillissementsverzoek van klager en zijn holding bij de rechtbank zal indienen. In dit kader heeft zij ook geschreven: “Uit een eenvoudig onderzoek is mij inmiddels gebleken dat die holding meerdere schuldeisers onbetaald laat.”

1.6 Per e-mail van 10 januari 2020 om 16:19 uur, in cc aan verweerster, heeft de advocaat van klager, mr. Van B, de deken gevraagd om te bemiddelen. Daarop heeft verweerster om 17:35 uur inhoudelijk gereageerd en mr. Van B verzocht om haar de week daarna te informeren over het inhoudelijke standpunt van klager en in afwachting daarvan geen verzoek tot faillietverklaring namens haar cliënte zal worden ingediend.

1.7 Op 13 januari 2020 heeft klager digitaal bij de deken een klacht ingediend over verweerster.

1.8 Op 15 januari 2020 heeft verweerster in haar e-mail aan mr. Van B gemeld niets van hem te hebben vernomen en hem verzocht nog diezelfde dag telefonisch contact met haar op te nemen om de voortgang van de kwestie te bespreken en voor zover nodig rechtsmaatregelen aangekondigd tegen zijn cliënt.

1.9 Per e-mail van 19 februari 2020 heeft verweerster inhoudelijk gereageerd op de op 16 januari 2020 van mr. Van B ontvangen e-mail. Partijen zijn niet tot een oplossing van hun geschil gekomen.

2 KLACHT

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet door:

- a) in haar e-mail van 10 januari 2020 te dreigen met het aanvragen van het faillissement van klager privé en van zijn holding, terwijl de uiterste betaaldatum van 20 januari 2020 blijkens haar e-mail van 30 december 2019 nog niet was verstreken;
- b) zich bij dat dreigement te baseren op onjuiste feitelijke informatie door te stellen dat ‘haar uit eenvoudig onderzoek was gebleken dat de holding meerdere schuldeisers onbetaald laat’;
- c) te weigeren om klager daarover een feitelijke toelichting te geven, haar onjuiste dreigement onvoorwaardelijk in te trekken en ook te weigeren om aan klager de betreffende deurwaarder kenbaar te maken die dat ‘eenvoudige onderzoek’ zou kunnen verifiëren.

3 VERWEER

3.1 Volgens verweerster kwam klager eind 2019 zijn verplichtingen uit de met haar cliënte overeenkomst niet na, waarna zij hem heeft gesommeerd om dat alsnog te doen onder aanzegging van een kort geding. Nadat klager haar op 10 januari 2020 had laten weten dat de holding geen financiële middelen zou hebben, heeft zij desgevraagd van een deurwaarder vernomen dat er lopende incassozaken tegen klager waren. Op basis van de informatie van zowel klager als van de deurwaarder heeft zij daarna klager laten weten geen kort geding te zullen starten maar namens haar cliënte een verzoek tot faillietverklaring te zullen indienen van klager privé en zijn holding.

3.2 In het partijdig belang van haar cliënte kon en behoefde zij over de van de deurwaarder verkregen informatie over andere schuldeisers van de holding geen mededelingen aan klager doen of die informatie nog te laten verifiëren. Verder heeft zij de advocaat van klager voldoende gelegenheid geboden om inhoudelijk te reageren op het standpunt van haar cliënte en eerder aangekondigde rechtsmaatregelen zolang opgeschort.

3.3 Aangezien de advocaat van klager niet tijdig op haar correspondentie reageerde bestond er daarna geen noodzaak om aan (de advocaat van) klager te verklaren dat zij definitief geen verzoek tot faillietverklaring zou gaan indienen. Verweerster beraadt zich met haar cliënte op nog tegen klager en zijn holding te nemen rechtsmaatregelen.

4 BEOORDELING

4.1 Allereerst stelt de voorzitter vast dat het gaat om het handelen van de advocaat van de wederpartij van klager. Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Discipline komt aan deze advocaat een grote mate van vrijheid toe om de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem, in overleg met zijn cliënt, goedgebeurt. Deze vrijheid is niet onbeperkt maar kan onder meer worden ingeperkt indien de advocaat a) zich onnodig grievend uitlaat over de wederpartij, b) feiten poneert waarvan hij weet of redelijkerwijs kan weten dat ze in strijd met de waarheid zijn dan wel c) (anderszins) bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij onnodig of onevenredig schaadt zonder redelijk doel.

4.2 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, zonder dat zij tot enig noemenswaardig voordeel van zijn cliënt strekken, onevenredig nadeel aan de wederpartij toebrengen.

4.3 De voorzitter zal het optreden van verweerster aan de hand van deze maatstaf beoordelen.

Ad klachtonderdelen a), b) en c)

4.4 Gelet op de onderlinge samenhang van deze verwijten zal de voorzitter deze gezamenlijk beoordelen.

4.5 De voorzitter is van oordeel dat niet gebleken is dat verweerster de grenzen van de haar toekomstige vrijheid jegens klager heeft overschreden. Gelet op de inhoud van de tussen klager en verweerster gevoerde correspondentie, voor zover relevant opgenomen onder de feiten hiervoor, mocht verweerster handelen jegens klager zoals zij heeft gedaan zonder dat haar daarvan tuchtrechtelijk een verwijt kan worden gemaakt. Het is naar het oordeel van de voorzitter immers de taak van een advocaat om in het kader van de behartiging van de belangen van een cliënt rechtsmaatregelen aan te kondigen. Dat verweerster aanvankelijk een kort geding heeft aangekondigd en dat later heeft veranderd in een mogelijk verzoek tot faillietverklaring van klager privé en zijn

holding is, na de mededeling van klager over de zorgelijke financiële situatie van zijn bedrijf, een beslissing van verweerster in het belang van haar cliënte geweest. Het stond verweerster dan ook vrij om de e-mail van 10 januari 2020 aan klager te sturen.

4.6 De juistheid van het verdere verwijt dat verweerster zich heeft gebaseerd op onjuiste feiten waarnaar zij lichtvaardig onderzoek heeft gedaan, is voor de voorzitter, tegenover de gemotiveerde betwisting daarvan door verweerster, niet komen vast te staan. Verweerster mocht ervan uitgaan dat de deurwaarder haar feitelijk juiste informatie had gegeven over lopende incassoprocedures tegen de holding van klager. Voor zover achteraf in een faillissementsprocedure was komen vast te staan dat geen sprake was van de wettelijk vereiste steunvorderingen, dan had de rechter het faillissementsverzoek van de cliënte van verweerster tegen klager en zijn holding op die grond alsnog afgewezen.

4.7 Nu verder niet is gesteld of gebleken op welke grond verweerster gehouden was om klager de door hem verzochte informatie te geven en het door haar aangekondigde faillissementsverzoek op zijn verzoek onvoorwaardelijk in te trekken, is de voorzitter van oordeel dat niet is gebleken dat verweerster door haar handelen de belangen van klager onnodig of onevenredig heeft geschaad zonder dat daarmee een redelijk doel was gediend.

4.8 Op grond van het voorgaande, in samenhang beschouwd, dienen de klachtonderdelen a), b) en c) dan ook kennelijk ongegrond te worden verklaard.

BESLISSING

De voorzitter verklaart: de klacht, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, kennelijk ongegrond.

Aldus beslist door mr. M.F.J.N. van Osch, plaatsvervangend voorzitter, bijgestaan door mr. M.M. Goldhoorn als griffier en uitgesproken in het openbaar op 5 oktober 2020.

griffier

voorzitter

Verzonden d.d. 5 oktober 2020