

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 21-176/A/NH

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam
van 10 september 2021

in de zaak 21-176/A/NH

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

gemachtigde: mr. J. Hagers

over:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 10 september 2020 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Holland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 19 februari 2021 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk ks/re/20-330/1244698 van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 21 juni 2021. Tevens is toen behandeld de eerdere klacht van onder meer klaagster tegen verweerder (zaak 20-638/A/NH) en de klacht van onder meer klaagster tegen mr. K (zaak 20-639/A/NH). Bij de behandeling waren verweerder bijgestaan door mr. K. en namens klaagster mr. J. Hagers aanwezig. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 13. Ook heeft de raad kennisgenomen van de stukken van verweerder van 4 juni 2021.

2 FEITEN

2.1 Voor de beoordeling van de klacht gaat de raad, gelet op het klachtdossier en de op de zitting afgelegde verklaringen, uit van de volgende feiten.

2.2 Klaagster is in verschillende juridische procedures verwickeld met vier vennootschappen, H. FZE, F. Limited, G. en R. Limited, die worden bijgestaan door verweerder. Verweerder werkte in een aantal van de zaken tegen klaagster samen met mr. K. Bestuurder van H. FZE en F. Limited is mevrouw E. Er speelt onder meer een geschil over wie wanneer vertegenwoordigingsbevoegd was van H. FZE en F. Limited, wie welke vennootschap mocht vertegenwoordigen en welke afspraken zijn gemaakt over bepaalde geïnvesteerde dan wel uitgeleende bedragen.

2.3 H. FZE en F. Limited hebben derdenbeslag gelegd op de bankrekening van klaagster. Dat beslag heeft doel getroffen voor bijna € 900.000. De vordering bedraagt circa € 150.000. Op 25 september 2019 is vervolgens een dagvaarding in kort geding betekend aan klaagster. De aanzegging is aan de voormalige advocaat van klaagster gedaan. Vanaf 26 september 2019 heeft mr. H. klaagster bijgestaan. Klaagster is op haar beurt een kort geding tot opheffing van het conservatoire derdenbeslag gestart.

2.4 R. Limited heeft in kort geding € 330.000 van klaagster gevorderd. Op 21 november 2019 heeft het kort geding plaatsgevonden. De rechter heeft besloten het vonnis aan

te houden en de verschillende kortgedingprocedures gezamenlijk te behandelen. Op 9 en 19 december 2019 hebben zittingen plaatsgevonden tussen (onder meer) R. Limited en klaagster.

2.5 Op 6 december 2019 heeft R. Limited conservatoir derdenbeslag gelegd ten laste van klaagster.

2.6 Op 23 december 2019 zijn twee vonnissen geweest. In het vonnis, dat zag op het verzoek tot opheffing van het derdenbeslag gelegd door H. FZE en F. Limited, heeft de rechter de cliënten van verweerder verboden ten laste van klaagster voor alle vorderingen waarvoor al beslag was gelegd nieuwe beslagen te leggen, in afwachting van een getuigenverhoor. In het vonnis waarbij R. Limited als eiseres is aangemerkt heeft de rechtbank overwogen dat klaagster zich terecht op een opschortingsrecht beroept vanwege gerechtvaardigde twijfel over de vraag aan wie zij bevrijdend kan betalen. Daarnaast heeft de rechtbank overwogen dat ten aanzien van de vordering van R. Limited terughoudendheid is geboden, omdat een derde onder klaagster beslag heeft gelegd en betaling van klaagster aan R. Limited zou leiden tot onttrekking van verhaal beslag van die derde. De vorderingen van R. Limited zijn afgewezen en R. Limited is veroordeeld in de proceskosten. Verweerder heeft laten weten dat R. Limited zich op verrekening beroept en (dus) zou betalen door verrekening. De proceskosten zijn niet betaald.

2.7 R. Limited heeft op 20 december 2019 klaagster gedagvaard in een bodemprocedure. De dagvaarding was betekend aan het kantooradres van klaagster. Verweerder heeft de dagvaarding niet aan mr. H. toegestuurd. In de dagvaarding stond niets vermeld over de kortgedingprocedure waarin de vordering van R. Limited was afgewezen. Op 15 juli 2020 is een verstekvonnis geweest tussen klaagster en R. Limited. Op 21 en 29 juli 2020 is R. Limited overgaan tot executie. Verweerder heeft de deurwaarder uitsluitend het voorblad van het vonnis van 23 december 2019 inzake de vordering van R. Limited verstrekt. Een bedrag van ruim € 400.000 is geïnd, zonder verrekening van de proceskosten naar aanleiding van het vonnis van 23 december 2019. Op 24 augustus is klaagster bekend geworden met het vonnis en de executie. Mr. H. heeft bij verweerder verzocht de exploitanten te verstrekken. Verweerder heeft hier geen gehoor aan gegeven. Klaagster heeft de stukken via de deurwaarder ontvangen.

2.8 Tijdens een zitting op 28 januari 2020 over een verzoek tot het gelasten van een voorlopig getuigenverhoor heeft mr. K. verklaard dat er tussen de diverse partijen twee bodemprocedures liepen. Verweerder heeft laten weten ermee in te kunnen stemmen dat die twee procedures op de parkeerrol werden geplaatst in afwachting van het getuigenverhoor.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klaagsters verwijten verweerder het volgende.

- a) Verweerder heeft nagelaten op moment van betekening een kopie van de dagvaarding van 20 december 2019 aan de bij hem bekende advocaat van klaagster te sturen.
- b) Verweerder heeft nagelaten bij het aanbrengen van de dagvaarding van 20 december 2019 bij de rechtbank een kopie aan de bij hem bekende advocaat van klaagster te sturen.
- c) Verweerder heeft ten overstaan van de rechter op 28 januari 2020 gezwegen over de procedure die is gestart bij dagvaarding van 20 december 2019.
- d) Verweerder heeft executiemaatregelen getroffen zonder de advocaat van klaagster te informeren.

- e) Verweerder heeft, door de advocaat van klagster niet te informeren over de te nemen executiemaatregelen, onwelwillend gehandeld.
- f) Verweerder heeft de rechtbank misleid door in de dagvaarding van 20 december 2019 niet te verwijzen naar de aanhangige kortgedingprocedures.
- g) Verweerder heeft de deurwaarder niet volledig geïnformeerd door enkel het voorblad van vonnis van 23 december 2019 te verstrekken.
- h) Verweerder namens zijn cliënten heeft een beroep op verrekening van de proceskosten gedaan, maar vervolgens het volledige geëxecuteerde bedrag doorgestort naar zijn cliënten.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft tegen de klacht verweer gevoerd. De raad zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

5 BEOORDELING

5.1 Uitgangspunt is dat aan de advocaat een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem passend voorkomt. Deze vrijheid mag niet ten gunste van een tegenpartij worden beknot, tenzij diens belangen nodeloos en op ontoelaatbare wijze worden geschaad. Aan de hand van deze toets zullen de klachtonderdelen worden beoordeeld.

Klachtonderdelen a) en b)

5.2 Deze klachtonderdelen lenen zich voor gezamenlijke behandeling.

5.3 De vraag is of het in het licht van gedragsregels 21 en 25 tuchtrechtelijk verwijtbaar is dat verweerder bij de betekening en/of de aanbrenging van de dagvaarding van 20 december 2019 niet een kopie van de dagvaarding aan de bij hem bekende advocaat van klagster heeft gestuurd.

5.4 Verweerder heeft niet betwist dat hij wist dat klagster door mr. H. werd bijgestaan. Op grond van gedragsregel 21 lid 1 is een advocaat gehouden om van - onder meer - door hem ingediende processtukken gelijktijdig afschrift te doen toekomen aan de advocaat van de wederpartij. Gedragsregel 25 bepaalt dat de advocaat die een aanzegging met rechtsgevolg doet, dat rechtstreeks aan een partij mag doen, mits met gelijktijdige verzending van een afschrift aan diens advocaat en op voorwaarde dat de mededeling aan een partij beperkt blijft tot deze aanzegging met rechtsgevolg.

5.5 Verweerder heeft gesteld dat op geen enkele wijze is voorgeschreven dat bij het betekenen van een dagvaarding de dagvaarding te allen tijde tevens naar de advocaat van de gedaagde moet worden gestuurd. Verweerder heeft in dat kader verwezen naar een uitspraak van de Raad van Discipline Arnhem-Leeuwarden van 1 maart 2021 (ECLI:NL:TADRARL:2021:23) waarin de tuchtrechter heeft geoordeeld: "een dagvaarding is een procesinleiding waarvan de aanzegging met bijzondere wettelijke waarborgen is omgeven en om die reden geldt gedragsregel 25 lid 2 niet voor dagvaarding". De raad meent dat deze uitspraak niet geheel juist is. De ratio van de gedragsregels 21 lid 1 en 25 is dat de advocaat van de ontwikkelingen in een zaak op de hoogte is. Verweerder was dan ook gehouden een kopie van de dagvaarding aan de advocaat van klagster toe te sturen.

5.6 Voor wat betreft gedragsregel 21 geldt bovendien nog het volgende. Verweerder heeft klagster op 20 december 2019 namens R. Limited gedagvaard. Ingevolge het bepaalde in artikel 125 lid 1 Rv was het geding tussen de cliënt van verweerder en klagster derhalve vanaf 20 december 2019 aanhangig. Op het moment dat verweerder zich schriftelijk tot de rechter wendde om de dagvaarding aan te brengen, had hij dus een afschrift van die mededeling aan de advocaat van de wederpartij moeten sturen. Dit geldt te meer nu hij dit bij het betekenen van de dagvaarding had nagelaten.

5.7 Niet alleen de advocaat van klaagster maar ook klaagster zelf heeft een belang bij deze klacht. Het handelen van verweerder heeft immers mogelijk grote (financiële) gevolgen gehad voor klaagster.

5.8 Klachtonderdelen a) en b) zijn dus gegrond.
Klachtonderdeel c)

5.9 Klaagster verwijt verweerder dat hij tijdens de zitting op 28 januari 2020 niet heeft meegedeeld dat er nog een bodemprocedure aanhangig was. Hij had mr. K. moeten corrigeren toen hij slechts melding maakte van twee procedures, terwijl dat er dus drie waren. Verweerder stelt dat hij zich niet kan herinneren dat mr. K. zich heeft uitgelaten over het aantal (bodem)procedures. Overigens had mr. K. ook gelijk dat het om twee procedures ging nu het in die zaak de partijen H. FZE en F. Limited betrof (en niet R. Limited).

5.10 Gelet op de veelheid aan lopende procedure waarbij verschillende partijen in wisselende samenstellingen partij waren, is naar het oordeel van de raad niet komen vast te staan dat verweerder mr. K. ter zitting op 28 januari 2020 had moeten corrigeren. Klachtonderdeel c) is derhalve ongegrond.

Klachtonderdelen d) en e)

5.11 Klaagster verwijt verweerder dat hij (de advocaat van) klaagster niet heeft geïnformeerd over het feit dat hij het vonnis ging executeren. Deze klachtonderdelen lenen zich voor gezamenlijke behandeling.

5.12 Op grond van gedragsregel 6 lid 2 is een advocaat gehouden, alvorens hij overgaat tot het nemen van rechtsmaatregelen en in het bijzonder tot het executeren van een vonnis, zijn wederpartij of, zo deze wordt bijgestaan door een advocaat, die advocaat van zijn voornemen kennis te geven, tenzij in het uitzonderlijke geval dat een bijzonder belang van de cliënt zich daar kennelijk tegen verzet.

5.13 Hoofddregel is dat de advocaat executiemaatregelen aankondigt. Het spreekt voor zich dat het in het belang van de cliënt van verweerder was om de wederpartij niet te waarschuwen voor de executie van het verstekvonnis. Maar dat enkele gegeven volstaat niet voor de uitzondering in gedragsregel 6 lid 2. Dat in dit geval sprake was van de tenzij ("in het uitzonderlijke geval dat een bijzonder belang van de cliënt zich daartegen verzet"), is niet gebleken. In het licht bovendien van hetgeen is overwogen ten aanzien van klachtonderdelen a) en b), is de raad van oordeel dat het handelen van verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar is. De belangen van klaagster zijn door het handelen van verweerder op ontoelaatbare wijze geschaad.

5.14 Gezien het voorgaande verklaart de raad klachtonderdelen d) en e) gegrond.
Klachtonderdeel f)

5.15 Klaagster stelt dat verweerder de rechtbank heeft misleid door in de dagvaarding van 20 december 2019 niet te verwijzen naar de aanhangige kortgedingprocedure tussen R. Limited en klaagster. De rechtbank zou de vordering in verstek nooit hebben toegewezen als dit bekend was geweest, aldus klaagster.

5.16 Vaststaat dat verweerder op 20 december 2019 de rechter nog niet kon informeren over de uitspraken van 23 december 2019 over de vordering van R. Limited op klaagster. Met artikel 21 Rv wordt beoogd het achterhouden en verdoezelen van voor de beslissing relevante feiten uit te bannen. Die bepaling gaat echter niet zo ver dat verweerder de rechter na het uitbrengen van de dagvaarding aanvullend had moeten informeren over de inhoud van het vonnis van 23 december 2019. Op grond van het voorgaande acht de raad het klachtonderdeel ongegrond.

Klachtonderdeel g)

5.17 Klaagster stelt dat verweerder opzettelijk alleen het voorblad van het vonnis van 23 december 2019 aan de deurwaarder ter beschikking heeft gesteld. Als verweerder

het hele vonnis had overgelegd, zou de deurwaarder volgens klager niet tot executie zijn overgegaan. Verweerder heeft aangevoerd dat hij het voorblad slechts aan de deurwaarder heeft gestuurd omdat de deurwaarder bewijs wilde van het feit dat verweerder gemachtigd was voor R. Limited op te treden. Tegenover de stelling van klaagster staat de ontkenning van verweester. In dergelijke gevallen, waarin de lezingen van partijen omtrent de inhoud van de klacht uiteen lopen en niet goed kan worden vastgesteld welke van beide lezingen het meest aannemelijk is, kan dat klachtonderdeel in beginsel niet gegrond worden verklaard. Dit berust niet hierop dat het woord van klaagster minder geloof verdient dan het woord van verweerder maar op de omstandigheid dat voor het oordeel dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld eerst voldoende aannemelijk moet zijn dat het verweten handelen feitelijk heeft plaatsgevonden. Dat nu is in deze zaak niet het geval. Naar het oordeel van de raad heeft klaagster onvoldoende feiten en omstandigheden naar voren gebracht om dit klachtonderdeel aannemelijk te maken. Het klachtonderdeel is dan ook ongegrond. Klachtonderdeel h)

5.18 Verweerder heeft de advocaat van klaagster bericht dat verrekend zou worden, maar verrekening heeft bij de executie uiteindelijk niet plaatsgevonden. Verweerder heeft verklaard dat hij vergeten was te verrekenen. Dit is weliswaar onzorgvuldig van verweerder, maar er bestond geen verplichting tot verrekening. Verweerder heeft zijn cliënten vervolgens verzocht de proceskosten alsnog te voldoen. Het kan verweerder niet verweten worden als zijn cliënten die kosten vervolgens niet betalen. Het betreft immers een vordering op zijn cliënten, niet op hem. Het klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Gelet op het voorgaande zijn klachtonderdelen a), b) d) en e) gegrond. De raad acht het opleggen van een berisping passend en geboden gezien de aard en ernst van de gedragingen.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht gedeeltelijk gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klaagster betaalde griffierecht van € 50,- aan haar vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klaagster geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing haar rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.2 Nu verweerder in de zaak met nummer 20-638/A/NH die op dezelfde zitting is behandeld reeds is veroordeeld in de proceskosten, zal de raad in onderhavige zaak geen proceskostenveroordeling opleggen.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdelen a), b), d) en e) gegrond;
- verklaart klachtonderdelen c), f), g) en h) ongegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van berisping op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klaagster;

Aldus beslist door mr. Q.R.M. Falger, voorzitter, mrs. R. Lonterman en D. Horeman, leden, bijgestaan door mr. N.M.K. Damen als griffier en uitgesproken in het openbaar op 10 september 2021.

Griffier Voorzitter

Verzonden op 10 september 2021