

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 20-234/AI/GLD

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem Leeuwarden van 29 maart 2021

in de zaak 20-234/AL/MN/GLD

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

over

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 16 oktober 2019 heeft klagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Gelderland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 31 maart 2020 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk K19/133 van de deken ontvangen.

1.3 Bij brief van 16 juni 2020 heeft de behandeld voorzitter een vooronderzoek als bedoeld in de artikelen 46l tot en met 46n van de Advocatenwet gelast en dit op grond van artikel 46l lid 2 aanhef van de Advocatenwet opgedragen aan de deken.

1.4 Op 10 juli 2020 heeft de raad van de deken een aanvullende aanbiedingsbrief ontvangen.

1.5 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 18 januari 2021. Daarbij waren klagster en verweerder aanwezig. Van de behandeling is een proces-verbaal opgemaakt.

1.6 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 en 1.4 genoemde klachtdossier en van de op de inventarislijsten genoemde bijlagen 1 tot en met 20.

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 De klacht betreft het optreden van verweerder in zijn hoedanigheid van advocaat van de wederpartij in een civielrechtelijke kwestie. Verweerder treedt op als advocaat van mevrouw H. J. en een aantal aan haar gelieerde partijen.

2.3 Tussen klagster en de cliënte van verweerder heeft sinds 2008 een vriendschappelijke relatie bestaan. De cliënte van verweerder had een zakelijke relatie met de eigenaar van Genija B.V. (hierna: Genija) en wist dat hij liquide middelen nodig had. Zij heeft klagster in contact gebracht met de eigenaar van Genija in verband met de wens van klagster om haar geld beter te doen renderen. Klagster heeft aan Genija € 202.000,- uitgeleend. Voor de schuld uit deze geldlening heeft Detachering Beheer B.V. (hierna: DB) zich borg gesteld. Genija heeft klagster onbetaald gelaten. DB heeft niet voldaan aan haar verplichtingen uit de overeenkomst van borgtocht. De vordering van klagster is op 7 maart 2014 aan DB gecedeerd. DB heeft de verschuldigde koopsom niet aan klagster voldaan. Klagster is vervolgens een procedure gestart tegen DB en tegen de cliënte van verweerder en Buja Holding

B.V. (hierna: Buja) in hun hoedanigheid van bestuurders van DB.

2.4 Bij vonnis van 20 januari 2016 is de vordering jegens DB toegewezen en zijn de vorderingen jegens mevrouw J en Buja afgewezen. DB is op 18 april 2017 in staat van faillissement verklaard. In hoger beroep heeft het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden bij arrest van 15 januari 2019 bepaald dat de procedure jegens DB op grond van artikel 29 Fw van rechtswege geschorst was. Het vonnis van de rechtbank is, voor zover gewezen tegen mevrouw J en Buja, bekrachtigd.

2.5 Klaagster heeft in het faillissement van DB een vordering ingediend. Die vordering is door de curator erkend. Op 25 september 2019 werd in dit faillissement een verificatievergadering gehouden. Klaagster, die als schuldeiser vermeld stond op de lijst van voorlopig erkende crediteuren, was bij die vergadering aanwezig. Voorts verscheen verweerder namens zijn cliënte en tevens namens een aantal op de lijst van voorlopig betwiste crediteuren vermelde schuldeisers. Daarnaast waren aanwezig de statutair bestuurders van Ruan Beheer B.V. (hierna: Ruan), vergezeld van hun advocaat mr. J.W. B. De vordering van Ruan was eveneens door de curator erkend. Onbetwist was dat de vordering van Ruan achtergesteld was ten opzichte van de vordering van de ING-bank.

2.6 Na de verificatievergadering heeft klaagster zowel verweerder als mr. B een aantal malen verzocht om haar de leningsovereenkomst tussen Ruan en DB te doen toekomen. Verweerder heeft laten weten dat hij geen bezwaar heeft tegen toezending van de overeenkomst, maar dat hij deze om privacyredenen niet zal verstrekken zonder toestemming van Ruan. Mr. B heeft namens Ruan bezwaar gemaakt tegen verstrekking van de overeenkomst.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder door het volgende handelen tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet:

- a) Verweerder heeft in diverse processtukken, waaronder een pleitnota van 12 september 2018 en een memorie van antwoord van 4 april 2017 alsmede in diverse e-mailberichten feiten geponeerd waarvan hij weet of redelijkerwijs kan weten dat zij in strijd met de waarheid zijn.
- b) Verweerder heeft op 8 april 2019 namens mevrouw J en Bunja rauwelijks beslag gelegd met een betaaltermijn van twee dagen voor een bedrag van ruim € 13.000. Verweerder heeft zich volgens klaagster in de correspondentie naar aanleiding van de beslaglegging onnodig grievend en ongepast uitgelaten.
- c) Verweerder is toezeggingen die hij heeft gedaan tijdens de verificatievergadering op 25 september 2019 niet nagekomen.
- d) Verweerder heeft in 2017 nagelaten de curator in te lichten over het bestaan van een vordering en heeft het bestaan van de vordering in 2019 ontkend.

4 VERWEER

4.1 Met betrekking tot alle klachtonderdelen betwist verweerder dat hij, als advocaat van de wederpartij, klachtwaardig heeft gehandeld. In het bijzonder heeft hij nog het volgende verweer gevoerd.

Ad klachtonderdeel b)

4.2 Verweerder betwist dat hij tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld met betrekking tot het doen betekenen van het arrest. De proceskosten zijn niet voldaan door klaagster. Verweerder heeft aan klaagster gevraagd om de proceskosten in der minne te voldoen. Dat verzoek heeft hij per e-mail gericht aan de advocaat van klaagster. Later bleek dat de advocaat van kantoor was gewisseld en geen doorzendfaciliteit had ingesteld, waardoor de brief klaagster niet had bereikt, hetgeen

hij niet wist. Verweerder is van mening dat dat voor rekening van (de advocaat van) klaagster komt.

Ad klachtonderdeel c)

4.3 Verweerder stelt dat hij heeft voldaan aan zijn toezegging, zoals deze volgt uit het proces-verbaal van de verificatievergadering.

Ad klachtonderdeel d)

4.4 Verweerder betwist dat DB een vordering zou hebben op P&G Groep, zoals door klaagster is aangevoerd.

5 BEOORDELING

5.1 De raad stelt voorop dat de klacht betrekking heeft op het handelen van de advocaat van de wederpartij van klaagster. Volgens vaste rechtspraak van het hof 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, goedgeeft. Deze vrijheid is niet onbeperkt, maar kan onder meer worden ingeperkt als de advocaat a) zich onnodig grievend uitlaat over de wederpartij, b) feiten poneert waarvan hij weet of redelijkerwijs kan weten dat deze in strijd met de waarheid zijn dan wel c) (anderszins) bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij onevenredig schaadt zonder dat daarmee een redelijk doel wordt gediend. Het optreden van verweerder dient aan de hand van deze maatstaf beoordeeld te worden. 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.

Daarbij geldt voorts dat de advocaat de belangen van zijn/haar cliënt dient te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat deze cliënt hem verschaft en dat hij in het algemeen mag afgaan op de juistheid van dat feitenmateriaal en slechts in uitzonderingsgevallen gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren.

Ad klachtonderdeel a)

5.2 Klaagster verwijt verweerder dat hij in diverse (proces)stukken feiten heeft genoemd waarvan hij weet of redelijkerwijs kan weten dat ze in strijd met de waarheid zijn. Klaagster heeft met name aangevoerd dat verweerder de namen van vennootschappen van zijn cliënte heeft verwisseld. Verweerder heeft dit verwijt betwist.

5.3 De raad overweegt dat de stelling dat de door klaagster genoemde feiten in strijd met de waarheid zijn en (in het bijzonder) dat verweerder wist of redelijkerwijs kon weten dat die feiten in strijd met de waarheid zijn, onvoldoende is onderbouwd. Nu de feitelijke grondslag aan dit klachtonderdeel ontbreekt, wordt dit klachtonderdeel ongegrond geoordeeld.

Ad klachtonderdeel b)

5.4 Gelet op het dossier - in het bijzonder de uitleg van verweerder hierover die niet door klaagster wordt betwist - en het verhandelde ter zitting, valt niet in te zien in welke zin verweerder met betrekking tot het betekenen van het arrest een tuchtrechtelijk verwijt treft. Een feitelijke grondslag voor een tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen ontbreekt. Het verwijt dat verweerder zich in deze kwestie onnodig grievend en ongepast heeft uitgelaten, is niet gebleken. Dit klachtonderdeel zal daarom ongegrond worden verklaard.

Klachtonderdeel c)

5.5 Klaagster verwijt verweerder dat hij zijn toezegging om de leningsovereenkomst aan haar toe te zenden, niet is nagekomen. Klaagster en verweerder hebben

verschillende lezingen over wat er door verweerder tijdens de verificatievergadering van 25 september 2019 is toegezegd. Volgens klaagster heeft verweerder tijdens deze verificatievergadering toegezegd dat hij klaagster de notariële leningsovereenkomst en de daarbij behorende aktes van 22 september 2008 zou toesturen. Verweerder heeft aangevoerd dat hij slechts heeft toegezegd dat hij de akte met betrekking tot de achterstelling aan klaagster zou sturen. Hij was tijdens de verificatievergadering in de veronderstelling dat het ging om een notariële akte. Later bleek dat een onderhandse akte te zijn. Die akte heeft hij aan klaagster gestuurd. Verweerder betwist dat hij heeft toegezegd om ook de leningsovereenkomst aan klaagster te sturen.

5.6 In het proces-verbaal van de verificatievergadering van 25 september 2019 is - voor zover relevant - als verklaring van verweerder het volgende opgenomen:

“Met betrekking tot de achterstelling is er een notariële akte uit 2008, waaruit volgt dat de vordering van Ruan Beheer B.V. alleen is achtergesteld ten opzichte van de vordering van de ING-bank. De achterstelling geldt niet voor de andere schuldeisers. Ik zal een kopie van deze akte aan mevrouw R ter hand stellen.”

Verder volgt uit dit proces-verbaal niet dat er meer of andere toezeggingen door verweerder zijn gedaan. De raad heeft geen aanleiding om te twijfelen aan de inhoud van dit proces-verbaal.

5.7 De raad constateert dat er ook aanwijzingen zijn dat verweerder wél heeft toegezegd om ook de leningsovereenkomst aan klaagster toe te zenden. Dat zou in het bijzonder kunnen volgen uit de verklaringen van klaagster en uit het verzoek van de griffier van de rechtbank Gelderland aan verweerder om de leningsovereenkomst en de aktes aan klaagster te doen toekomen. Gelet echter op de inhoud van het proces-verbaal van de verificatievergadering zijn die aanwijzingen van onvoldoende gewicht om te concluderen dat deze toezegging daadwerkelijk door verweerder is gedaan. Dit geldt temeer nu niet gesteld of gebleken is dat klaagster de rechter-commissaris (onderbouwd) heeft verzocht het proces-verbaal te wijzigen of haar reactie daarop aan het proces-verbaal te hechten omdat de inhoud daarvan niet juist zou zijn.

5.8 Het voorgaande leidt er toe dat onvoldoende is gebleken dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Daarom zal dit klachtonderdeel ongegrond worden verklaard.

Ad klachtonderdeel d)

5.9 Klaagster verwijt verweerder dat hij in 2017 heeft nagelaten om de curator in te lichten over het bestaan van een vordering en in 2019 het bestaan van die vordering heeft ontkend.

5.10 De raad overweegt dat op geen enkele wijze uit het dossier blijkt van het bestaan van de door klaagster genoemde vordering. Gelet daarop kan ook niet worden vastgesteld dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld door de curator niet in te lichten over die vordering en door het bestaan van die vordering te ontkennen. Dit klachtonderdeel wordt daarom ook ongegrond verklaard.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht in alle onderdelen ongegrond.

Aldus beslist door mr. A.R. Creutzberg, voorzitter, mrs. F.L.M. Broeders, A.C.H. Jansen, J.J.W. Lamme, P. Th. Mantel, leden, bijgestaan door mr. W.B. Kok als griffier en uitgesproken in het openbaar op 29 maart 2021.

Griffier

Voorzitter

Verzonden d.d. 29 maart 2021