

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 22-040/A/NH

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 16 mei 2022 in de zaak 22-040/A/NH naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

over:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE 1.1 Op 16 juli 2021 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 13 januari 2022 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk td/ns/1488525 van de deken ontvangen. 1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 1 april 2022. Voor klaagster was haar bestuurder, de heer V - via videoverbinding - ter zitting aanwezig. Ook verweerder was ter zitting 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 5. Ook heeft de raad kennisgenomen van het bij e-mailbericht van 7 maart 2022 door verweerder nagezonden stuk.

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 eigenaresse van een pand aan de Ridderstraat 29 te Haarlem (hierna: het pand). Dit gebouw is in 2010 en 2011 verbouwd door B Bouw. 2.3

Omdat klaagster niet in staat bleek te zijn om de voor deze werkzaamheden verschuldigde vergoeding volledig te voldoen, heeft zij met B Bouw een geldleningsovereenkomst gesloten voor een bedrag van € 175.000,-. 2.4 Bij een akte van cessie van 13 februari 2013 is de vordering van B Bouw gecedeerd aan mevrouw B. Op 14 oktober 2013 bedroeg de schuld aan mevrouw B nog € 80.000,-. Overeengekomen werd dat klaagster 5 % rente zou betalen over de openstaande schuld en dat de schuld op 8 november 2022 opeisbaar zou zijn. 2.5 Mevrouw B heeft verweerder gevraagd namens haar in deze kwestie op te treden. Bij brief van 23 oktober 2019 heeft verweerder klaagster gesommeerd om de achterstallige rente ter hoogte van € 3.331,54 en de buitengerechtelijke kosten van € 554,30 uiterlijk op 31 oktober 2019 te voldoen. 2.6 Op 4 november 2019 heeft klaagster geantwoord dat zij verwachtte over circa twee weken de helft van de openstaande rentenota's te kunnen betalen en voor 5 december 2019 het restant. 2.7 Mevrouw B heeft op 4 november 2019 - na daartoe door de voorzieningenrechter van de rechtbank Noord-Holland verleend verlov - conservatoir beslag laten leggen op de het pand. 2.8

Bij vonnis in incident van 6 mei 2020 heeft de rechtbank onder meer bepaald dat het beslag de levering van de onroerende zaak waarop het rust niet blokkeert indien en zodra de notaris overeenkomstig een daartoe door klaagster gegeven opdracht van de verkoopopbrengst een bedrag van € 110.000,- als zekerheid voor de voldoening van de vorderingen van mevrouw B in depot houdt en dat het beslag vanaf het

moment van levering geacht moet worden op dit depot te rusten. 2.9 Het pand aan de Ridderstraat 29 te Haarlem is belast met een hypotheekrecht van € 1.270.000,-. In december 2020 heeft klagster het pand te koop aangeboden voor € 1.650.000,-.

2.10 Bij vonnis van 23 december 2020 van de rechtbank Noord-Holland zijn de vorderingen van mevrouw B tot betaling van de rente en beslagkosten toegewezen en is de vordering van mevrouw B tot betaling van de hoofdsom afgewezen. Mevrouw B is veroordeeld tot opheffing van het beslag onder de voorwaarde dat klagster bij zou zijn met de rentebetaling. 2.11 Tegen dit vonnis heeft mevrouw B hoger beroep ingesteld. 2.12 Bij e-mailbericht van 29 januari 2021 heeft klagster mevrouw B bericht dat op basis van het vonnis van 23 december 2020 een totaalbedrag van € 5.844,05 aan haar is overgemaakt. Mevrouw B is daarbij verzocht het beslag door te halen, hetgeen zij heeft gedaan. 2.13 Op 3 juni 2021 heeft klagster het pand voor een bedrag € 1.475.000,- verkocht aan de heer E. De overdracht heeft op 1 augustus 2021 plaatsgevonden. 2.14 Nadat mevrouw B verweerder had bericht dat de rente over de maanden april, mei en juni 2021 niet betaald was, heeft verweerder in overleg met mevrouw B besloten de voorzieningenrechter van de rechtbank Noord-Holland verlot te verzoeken om (derde)beslag te mogen leggen onder deze koper en de betrokken notaris. Op 5 juli 2021 heeft de rechter het verlot verleend en op 9 juli 2021 zijn de beslagen gelegd. 2.15 Klagster heeft op 16 juli 2021 bij de deken een klacht ingediend over verweerder. 2.16 Bij per e-mailbericht van 13 juli 2021 verzonden brief van 12 juli 2021 heeft klagster mevrouw B meegedeeld dat klagster in 2017 betalingen onverschuldigd heeft verricht en mevrouw B in dat verband verzocht het door haar te veel betaalde bedrag van € 2.344,97 terug te betalen. 2.17 Mevrouw B heeft bij e-mailbericht van 17 juli 2021 de volgende reactie gestuurd: “Er ligt een vonnis. Eind januari heb je zelf een berekening gemaakt van wat je op grond van dat vonnis moest betalen. Nu heb ik het fout gedaan omdat jouw berekening niet klopt? Ik kan daar niets mee. De betalingen die ik van je ontving zijn gewoon verwerkt in de overzichten. Je kunt je (dure) advocaat vragen naar wat artikel 6:39 lid 2 BW betekent voor je betoog over onverschuldigde betaling. Het beslag is gelegd om te voorkomen dat de opbrengst van de verkoop verdwijnt. Jouw reactie onderstreept dat dat hoognodig is. Je kunt een punt achter dit gedoe zetten door de lening af te lossen (...).” 2.18 Bij e-mailbericht van 19 juli 2021 heeft klagster mevrouw B, voor zover relevant, als volgt geantwoord: “In plaats van weer te schermen met je advocaat en regels uit het BW, zou je beter tijd kunnen steken in het voeren van een goede administratie en heel triest dat je, ondanks dat je door de rechter al op de vingers getikt bent, toch weer beslag laat leggen. (...) De berekening die in januari is opgesteld, is geschied puur op basis van het vonnis...Daarna is gebleken dat er in 2017 en 2019 onverschuldigde betalingen over 2016 en 2018 hebben plaatsgevonden (dus op betalingen waarvan de vervaldag was verstreken). De verrekening die ik voorgesteld heb van de betalingen van november en december 2019, die dus betrekking hadden op de facturen die t/m heden vervallen waren (...) valt dus niet onder dit artikel. Alle overige betalingen zijn gedaan nadat de facturen vervallen waren. Mijn berekening van januari bestond slechts uit het uitvoeren van het vonnis. Niets meer en niets minder. Daarna is dus gebleken dat er facturen dubbel betaald zijn, en dus als onverschuldigde betalingen moeten worden gezien. Als jij ervan overtuigd bent dat dit goed verwerkt is, dan verzoek ik je hierbij vriendelijk om mij overzicht te sturen van jouw boekhouding, waarin deze betalingen zijn afgeletterd en tegen welke facturen. Overigens vind ik het niet zo chique van je dat je op de propfen komt met een opmerking over mijn (dure) advocaat. Het feit dat je onrechtmatige acties laat uitvoeren door jouw advocaat zorgt er inderdaad voor dat je mij onnodig op

kosten jaagt. Het vonnis dat er ligt heeft al aangegeven dat het inzetten van een dermate zwaar middel (beslaglegging) voor een klein uitstaand bedrag, niet standhoudt en dat de lening pas opeisbaar is in november 2022. En je daarom dus mijn advocaatkosten moest betalen. Dat er geld zou verdwijnen na de verkoop van het pand is nog steeds onzin. Ook deze reactie geeft aan dat je het daar alleen maar om te doen is. Wacht de uitkomst van het hoger beroep af. Dan kunnen we verder praten. (...)" 2.19 Bij e-mailbericht van 20 juli 2021 heeft mevrouw B erkend dat klaagster inderdaad een bedrag van in totaal € 1.369,62 onverschuldigd heeft betaald, maar dat zij dit bedrag beschouwde als vooruitbetaalde rente, aangezien klaagster over de maanden augustus tot met december van dat jaar nog € 1.666,65 aan rente verschuldigd was. Omdat het pand verkocht was heeft mevrouw B klaagster twee opties voorgelegd om tot een afwikkeling te komen; ofwel bij de overdracht van het pand op 1 augustus 2021 het verschuldigde bedrag € 80.000,- vanuit het beslag direct over te maken aan haar bankrekening; ofwel het beslag te laten voortduren tot november 2022, waarna het verschuldigde bedrag van € 80.000,- vermeerderd met eventuele niet betaalde rente en gerechtelijke kosten op haar rekening zouden worden betaald. Het voorstel zou op 1 augustus 2021 vervallen. 2.20 Bij e-mailbericht van 12 augustus 2021 heeft mevrouw B klaagster een nieuw voorstel gedaan om tot een afronding van de zaak te komen. Wanneer klaagster zou instemmen met betaling van € 85.000,- uit de verkoopopbrengst van het pand, dan zou de rest aan klaagster uitgekeerd kunnen worden en zouden partijen elkaar voor het overige over en weer algehele in finale kwijting verlenen. 2.21 De voorstellen van mevrouw B hebben niet geleid tot afwikkeling van het geschil. 2.22 Op 11 januari 2022 heeft het gerechtshof Amsterdam arrest gewezen in het door mevrouw B ingestelde hoger beroep tegen het vonnis van de rechtbank Noord-Holland van 23 december 2020. In rechtsoverweging 3.10 heeft het gerechtshof geoordeeld dat het beslag terecht is gelegd voor zowel de hoofdsom als de achterstallige rentebetalingen.

3 KLACHT 3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klaagster verwijt verweerder dat hij niet heeft gehandeld zoals het een behoorlijk advocaat betaamt, vanwege het volgende. a) Verweerder heeft onredelijk en te zware middelen gebruikt om de verkoop van het pand te verhinderen; b) Verweerder heeft op oneigenlijke gronden beslag gelegd op de overwaarde van het pand; c) Verweerder heeft vooraf geen melding gedaan over de op handen zijnde beslaglegging.

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 De raad stelt voorop dat de klacht gaat over het handelen van de advocaat van de wederpartij van klaagster. 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, goed dunkt. Deze vrijheid, die mede voortvloeit uit de kernwaarde partijdigheid als bedoeld in artikel 10a Advocatenwet, is niet onbepaald maar kan onder meer worden ingeperkt indien de advocaat bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij onnodig en onevenredig schaadt zonder redelijk doel. De raad zal het optreden van verweerder aan de hand van deze maatstaven beoordelen. Klachtonderdeel a) 5.2 In dit klachtonderdeel verwijt klaagster verweerder dat hij onredelijke en te zware middelen heeft gebruikt om de verkoop van het pand te verhinderen. Klaagster heeft dit als volgt toegelicht. Het eerste beslag was gelegd

vanwege een achterstand in betaling van € 3.331,54. Hoewel klaagster op 4 november 2019 een betalingsvoorstel had gedaan om de achterstand in te lopen, is verweerder toch overgegaan tot het leggen van conservatoir beslag. Hiermee heeft verweerder volgens klaagster in strijd met gedragsregel 5 gehandeld. Nadat klaagster de renteachterstand had voldaan is dit eerste beslag opgeheven om een boete te voorkomen. In juli 2021 is er opnieuw beslag gelegd op de overwaarde van het onroerend goed vanwege een betalingsachterstand van € 996,45. Volgens klaagster staat het beslag op de overwaarde, die € 336.281,31 bedraagt, niet in verhouding tot de vordering van € 996,45. Het beslag is naar mening van klaagster dan ook disproportioneel en in strijd met het doelmatigheidsvereiste van gedragsregel 6. 5.3

De raad stelt voorop dat het aan de civiele rechter en niet aan de tuchtrechter is om de rechtmatigheid van een gelegd beslag te beoordelen. De toets door de tuchtrechter is op dit punt een terughoudende, namelijk het onnodig of onevenredig schaden van de belangen van de wederpartij zonder redelijk doel. Wat betreft de redelijkheid van het doel weegt mee dat de Nederlandse wetgever nu eenmaal heeft gekozen voor een systeem waarin conservatoire beslaglegging met verlof van de voorzieningenrechter mogelijk is. Beoordeeld tegen die achtergrond is het handelen door verweerder niet tuchtrechtelijk verwijtbaar. Verweerder heeft aangevoerd dat, anders dan klaagster heeft gesteld, het beslag niet enkel is gelegd ter verzekering van de rentevordering. Het beslag is vooral gelegd ter verzekering van betaling van de hoofdsom. Gegeven de omvang van die hoofdsom in combinatie met de herhaalde tekortkoming van klaagster waar dat de rentebetalingen betrof en de weigering van klaagster om onverkorte en onvoorwaardelijke betaling van de hoofdsom toe te zeggen is de raad van oordeel dat de beslagmaatregelen redelijk en in verhouding met het belang van mevrouw B zijn. Daarnaast kan verweerder niet worden verweten niet op het betalingsvoorstel van klaagster in te zijn gegaan. Van strijd met gedragsregel 5 is dan ook geen sprake. Bovendien is niet gebleken van ondoelmatig handelen door verweerder (gedragsregel 6 lid 1). In dat verband acht de raad relevant dat met de gekozen beslagvorm juist rekening is gehouden met het belang van klaagster om tot verkoop en levering van het pand te kunnen komen. Gelet op het vonnis in incident van 6 mei 2020 zou het beslag immers omgezet worden in een depot van € 110.000,- bij levering van het pand. Het beslag stond dan ook niet aan levering in de weg. Niet valt in te zien dat verweerder met de geschetste gang van zaken tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. De conclusie uit het voorgaande is dan ook dat klachtonderdeel a) ongegrond is. Klachtonderdeel b) 5.4 In dit klachtonderdeel verwijt klaagster verweerder dat hij op oneigenlijke gronden beslag heeft gelegd op de overwaarde van het pand. In eerste instantie is er geprocedeerd over een achterstand uit het jaar 2019 van € 3.331,54. Tijdens die procedure zijn er achterstanden uit eerdere jaren naar voren gekomen. Klaagster heeft een berekening gemaakt op basis van het vonnis, omdat zij het beslag opgeheven wilde hebben, maar niet omdat zij het eens was met de berekening van mevrouw B. Verweerder had zich voor een overzicht van de rentebetalingen moeten wenden tot het administratiekantoor van mevrouw B, dat al jaren de administratie voor mevrouw B uitvoert. Door uit te gaan van bankbestanden waar betalingen van klaagster niet ontstaan, heeft verweerder bewust informatie achtergehouden en dat is in strijd met gedragsregel 8, waarin is bepaald dat een advocaat zich dient te onthouden van onjuiste informatie. 5.5 De raad overweegt dat de advocaat de belangen van zijn cliënt dient te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschaft en dat hij in het algemeen mag afgaan op de juistheid van dit feitenmateriaal. Slechts in uitzonderingsgevallen is hij gehouden de juistheid daarvan

te verifiëren. In gedragsregel 8 is eenzelfde norm opgenomen. Van schending van deze regel is slechts sprake indien een advocaat weet, althans behoort te weten dat de feitelijke gegevens die zijn verstrekt door de cliënt onjuist zijn. Verweerder heeft toegelicht dat in eerste aanleg is geprocedeerd over de rente die over de jaren 2015 tot en met 2018 verschuldigd was. De berekening is aan de hand van door mevrouw B verstrekte gegevens gemaakt. De raad volgt verweerder in zijn stelling dat hij geen reden had om aan de juistheid van de berekening te twijfelen, temeer niet nu klaagster in eerste aanleg geen bewijs van betaling overlegde. Bovendien oordeelde de rechtbank in haar vonnis van 23 december 2020 eveneens dat de rente conform de berekeningen van mevrouw B verschuldigd was, en ook klaagster voerde in haar berekening, die zij op 29 januari 2021 maakte van hetgeen zij meende op basis van het vonnis verschuldigd te zijn, de betalingen waar zij zich op 13 juli 2021 heeft beroepen - en dus nadat beslag was verzocht en verleend - niet op. Pas later bleek dat klaagster meer betalingen had gedaan en dat er, die betalingen in aanmerking genomen, achteraf gezien inderdaad geen (grote) achterstand in de rentebetaling bestond. Dit betekent echter niet dat verweerder zich ten tijde van het indienen van dit verlovverzoek had bediend van feitelijke informatie waarvan hij wist of behoorde te weten dat die onjuist was. Van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen is geen sprake. Ook klachtonderdeel b) is derhalve ongegrond. Klachtonderdeel c) 5.6 In dit klachtonderdeel verwijt klaagster verweerder dat hij het tweede beslag heeft laten leggen zonder hiervan voorafgaand een melding te doen. Beslagleggen doet men, volgens klaagster, als er geen communicatie meer mogelijk is. Daarvan was op dat moment geen sprake. Bovendien is het gebruikelijk dat er herinneringen worden gestuurd in het geval van achterstallige betalingen. De laatste herinnering was echter van 20 mei 2020.

5.7 De raad is van oordeel dat verweerder ook wat betreft dit klachtonderdeel niet tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Voor zover klaagster doelt op schending van gedragsregel 6 lid 2 geldt de regel dat een advocaat gehouden is om alvorens hij overgaat tot het nemen van executiemaatregelen zijn wederpartij van zijn voornemen in kennis te stellen, niet voor het leggen van conservatoir beslag, waarvan in dit geval sprake was. De achterliggende reden hiervoor is dat een advocaat in dat geval zijn handen vrij moet hebben om ten behoeve van de behartiging van de belangen van zijn cliënt snel maatregelen met een tijdelijk karakter te nemen zonder dit aan de wederpartij te hoeven aankondigen (HvD 17 september 2012, ECLI:NL:TAHVD:2012:YA3488). Het stond verweerder dan ook vrij om in juli 2021 zonder voorafgaande aankondiging over te gaan tot het leggen van conservatoir beslag, nadat mevrouw B hem had laten weten dat zij na maart 2021 geen rentebetalingen meer had ontvangen. Klachtonderdeel c) is derhalve eveneens ongegrond.

BESLISSING De raad van discipline:

- verklaart de klacht in alle onderdelen ongegrond.

Aldus beslist door mr. M.V. Ulrici, voorzitter, mrs. M.W. Schüller en N.M.K. Damen, leden, bijgestaan door mr. N. Borgers-Abu Ghazaleh als griffier en uitgesproken in het openbaar op 16 mei 2022.

Griffier Voorzitter