

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 22-461/DB/OB

**Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort
's-Hertogenbosch
van 11 juli 2022
in de zaak 22-461/DB/OB**
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 7 juni 2022 van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Oost-Brabant (hierna: de deken), door de raad ontvangen per e-mail van 7 juni 2022 met kenmerk 48|21|145K en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 8.

1 FEITEN

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

1.1 Verweerster heeft klagers wederpartij, de W Bank, hierna: “de Bank”, van 4 januari 2019 tot en met 9 april 2020 bijgestaan.

1.2 De Bank had een derde recht van hypotheek op een in eigendom aan klager toebehorende onroerende zaak. De L Bank had een eerste en tweede hypothecaire inschrijving. In april 2018 heeft de Bank klager bericht dat het aan hem verstrekte overbruggingskrediet op 1 november 2018 moest worden ingelost en niet langer zou worden verlengd. Klager heeft hiertegen geprotesteerd en een vordering ingediend bij de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening van het KIFID. Klager vorderde dat de Bank afzag van opeising van de geldlening, dat de Bank het veilingtraject staakte en dat de restschuld als een aflossingsvrije lening werd voortgezet. In deze procedure heeft de Geschillencommissie op 4 maart 2020 de vorderingen van klager afgewezen. De Bank heeft klager schriftelijk tot betaling gesommeerd en hem executiemaatregelen in het vooruitzicht gesteld.

1.3 Verweerster was niet bij de procedure bij het KIFID betrokken. Verweersters werkzaamheden waren gericht op advisering van de Bank over de mogelijke stappen en procedures die door de Bank moesten worden gevolgd in het kader van het door de Bank gewenste executietraject. Verweerster heeft de L Bank schriftelijk verzocht om aan te geven of zij voornemens waren de executie van de Bank over te nemen en heeft de L Bank daarbij onder meer bericht:

“(…) Cliënte is voornemens om over te gaan tot executoriale verkoop van genoemd onderpand, nu er sprake is van onregelmatigheden betreffende de voorwaarden van de hypotheek; de looptijd van de overbruggingshypotheek is verstreken. Cliënte heeft haar resterende vordering van € 151.786,51 inmiddels opgeëist.”

Ook heeft verweerster een concept brief aan klager opgesteld, maar deze is op verzoek van de Bank niet aan klager verzonden.

1.4 Verweerster heeft op 24 maart 2020 voor 12,8 uur aan werkzaamheden in rekening gebracht bij de Bank. De Bank heeft deze kosten met een beroep op de algemene voorwaarden doorbelast aan klager. Klager heeft de kosten onder protest voldaan. Klager en de Bank hebben over de kosten gecorrespondeerd, in het kader waarvan de Bank bij brief d.d. 31 augustus 2020 aan klager heeft medegedeeld, dat hij, indien hij het niet eens was met de kosten, een klacht kon indienen bij KIFID.

1.5 Bij brieven d.d. 12 december 2020 en 4 februari 2021 heeft klager zijn ongenoegen over de handelwijze van verweerster aan haar kenbaar gemaakt met het verzoek om de in haar dossier aanwezige stukken met klager te delen. Bij brieven d.d. 5 januari en 10 februari 2021 heeft verweersters kantoorgenoot op klagers brief gereageerd en aan klager medegedeeld dat het haar niet vrij stond om dossierstukken aan klager te verstrekken. Bij e-mail d.d. 4 mei 2021 heeft klager een klacht tegen verweerster ingediend bij de klachtenfunctionaris van verweersters kantoor. Bij e-mail d.d. 28 mei 2021 is de klacht door de klachtenfunctionaris ongegrond verklaard.

1.6 Op 1 november 2021 heeft klager tegen verweerster een klacht ingediend bij de deken.

2 KLACHT

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klager verwijt verweerster het volgende:

1. Verweerster heeft gedragsregel 6 geschonden door zonder voorafgaand contact met klager een executietraject in gang te zetten, waardoor onnodige kosten zijn gemaakt (lid 2) terwijl klager ook niet kan controleren aan welke werkzaamheden de in rekening gebrachte 12,8 uur zijn besteed (lid 1);
2. Verweerster heeft gedragsregel 8 geschonden door de eerste en tweede hypotheeknemer ten onrechte mede te delen dat sprake zou zijn van financiële onregelmatigheden.

3 VERWEER

3.1 Verweerster heeft tegen de klacht verweer gevoerd. De voorzitter zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

4 BEOORDELING

4.1 De klacht heeft betrekking op het optreden van verweerster in haar hoedanigheid van advocaat van de wederpartij. De voorzitter overweegt dat de advocaat van de wederpartij een ruime mate van vrijheid geniet om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënt goeddunkt. Deze vrijheid is niet absoluut, maar kan onder meer beperkt worden doordat (a) de advocaat zich niet onnodig grievend mag uitlaten over de wederpartij, (b) de advocaat geen feiten mag poneren waarvan hij de onwaarheid kent of redelijkerwijs kan kennen, (c) de advocaat bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij niet onnodig of onevenredig mag schaden zonder

redelijk doel. Daarbij geldt voorts 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 daarvan en slechts in uitzonderingsgevallen gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren. 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 op zichzelf beschouwd ongeoorloofd zijn of die, zonder dat zij tot enig noemenswaardig voordeel van zijn cliënt strekken, onevenredig nadeel aan de wederpartij toebrengen.

4.2 Uit de overgelegde stukken blijkt dat klager de opeising van het overbruggingskrediet en de door de Bank aangezegde executie ter beoordeling heeft voorgelegd aan de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening van het KIFID, die de Bank in het gelijk heeft gesteld. De voorzitter overweegt dat het tuchtrecht niet is bedoeld voor het (opnieuw) voeren van een discussie over de rechten en plichten van de Bank jegens klager. Naar het oordeel van de voorzitter kan verweerster geen tuchtrechtelijk verwijt worden gemaakt van het feit dat zij in opdracht van haar cliënt een sommatiebrief aan klager heeft geconcipeerd en de L Bank heeft aangeschreven. Het was immers de taak van verweerster om de belangen van haar cliënte te behartigen en het was aan verweerster om in overleg met haar cliënte de aanpak van de zaak te bepalen. Uit de overgelegde stukken is naar het oordeel van de voorzitter niet gebleken dat verweerster daarbij de belangen van klager nodeloos heeft geschaad, noch dat zij (in de verhouding tot haar cliënte) onnodige kosten heeft gemaakt. Zij heeft haar werkzaamheden aan haar cliënte gedeclareerd en de Bank heeft de declaratie voldaan. Verweerster is hierover geen verantwoording verschuldigd aan klager. Als de Bank deze kosten van klager vordert, is het aan de Bank om de grondslag van deze vordering (en de hoogte ervan), bij verweer daartegen, aan te tonen. Verweerster heeft gemotiveerd toegelicht hoe (de inhoud van) haar brief aan de L Bank is tot stand gekomen. Verweerster mocht bij het opstellen van die brief afgaan op de door haar cliënte verstrekte informatie. Naar het oordeel van de voorzitter is de inhoud van de brief aan de L Bank geschreven in zakelijke bewoordingen. Van onnodig grievende uitlatingen is geen sprake en evenmin is gebleken dat verweerster in de brief feiten heeft geponeerd waarvan zij de onjuistheid kende of behoorde te kennen. Van overtreding van gedragsregels 6 lid 1 en 8 is kortom geen sprake.

4.3 Van overtreding van gedragsregel 8 lid 2 is naar het oordeel van de voorzitter evenmin sprake omdat verweerster niet, althans niet rauwelijks, is overgegaan tot het nemen van executiemaatregelen. Verweersters werkzaamheden zijn beperkt gebleven tot het op de achtergrond adviseren van de Bank, het aanschrijven van de L Bank en het opstellen van een conceptbrief aan klager, die uiteindelijk niet aan klager is verzonden. Dit onderdeel van de klacht mist aldus feitelijke grondslag.

4.4 Van onbetamelijk handelen door verweerster is naar het oordeel van de voorzitter kortom geenszins gebleken. Op grond van het voorgaande zal de voorzitter de klacht, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, in beide onderdelen kennelijk ongegrond verklaren.

BESLISSING

De voorzitter verklaart:

de klacht, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, in beide onderdelen kennelijk ongegrond.

Aldus beslist door mr. J.M.H. Schoenmakers, [plaatsvervangend] voorzitter, bijgestaan door mr. T.H.G. Huber – Van de Langenberg, als griffier en uitgesproken in het openbaar op 11 juli 2022.

Griffier

Voorzitter

Verzonden op: 11 juli 2022