

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23-223/A/A

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam
van 31 juli 2023

in de zaak 23-223/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

gemachtigden: mr. T. Geerlof en mr. D.N.D. Guerrero Obando

over:

verweerder

gemachtigde: mr. P. Kramer

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 6 oktober 2022 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 28 maart 2023 heeft de raad van discipline (hierna: de raad) het klachtdossier met kenmerk 2103946/JS/YH van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 16 juni 2023. Daarbij waren de gemachtigden van klaagster (hierna: de gemachtigden) en verweerder met zijn gemachtigde 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 6. Ook heeft de raad kennisgenomen van de nagezonden stukken van klaagster van 11 april 2023.

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 een investeringsmaatschappij, gespecialiseerd in de financiering van scheepvaartprojecten.

2.3 Sinds 2007 is klaagster samen met twee andere partijen, Van Dutch Marine Limited (hierna: VDML) en Mulder Design BV (hierna: MD), betrokken bij het op de markt zetten van een recreatiejacht (hierna: VanDutch).

2.4 In 2014 zijn ter bescherming van de naam "VanDutch" Uniemerken ingeschreven.

2.5 In 2016 is VDML in staat van faillissement verklaard.

2.6 Klaagster en MD zijn hierna met elkaar in geschil geraakt over de vraag wie de rechten op de Uniemerken heeft.

2.7 MD heeft ten behoeve van het verkrijgen van de Uniemerken executoriaal beslag gelegd op klaagster. Bij vonnis van de rechtbank Amsterdam is de grondslag van dit beslag komen te vervallen.

2.8 Klaagster heeft hierna in een kort geding MD gevorderd mee te werken aan het opheffen van het executoriale beslag. Eén van de gemachtigden van klaagster (hierna: mr. G) stond in deze procedure klaagster bij. Verweerder stond MD bij.

2.9 Op 30 augustus 2022 heeft verweerder in de kort gedingprocedure een eis in reconventie ingediend, strekkende tot de overdracht van Uniemerken door klaagster aan MD.

2.10 Bijlage 6 van de eis in reconventie betreft een “assignment agreement” van 25 augustus 2022. Deze akte is ondertekend door een Amerikaanse vennootschap (hierna: VD USA) namens de heer JM (hierna: JM) en een aan MD gelieerde vennootschap (hierna: VD Holding) door de bestuurder van MD, de heer FM (hierna: FM). Met de assignment agreement is een vorderingsrecht van klaagster gecedeerd aan MD. Tevens is bij bijlage 6 een door JM en FM ondertekende akte van cessie van 25 augustus 2022 gevoegd.

2.11 In een schriftelijke verklaring van 31 augustus 2022 schrijft JM, voor zover relevant: “Ondergetekende, [JM], verklaart jegens [verweerder] (...) U heeft mij een document getoond (...) betreffende de cessie van een in dat document gedefinieerde “Claim” en de overdracht van (...) d.d. 25 augustus 2022 door [JM] ondertekend namens [VanDutch]. Ik heb dit document niet ondertekend. Ik weet niet wie mijn handtekening op het document heeft aangebracht. Ik vertrouw erop u hiermee naar behoren te hebben geïnformeerd. Het staat u vrij om deze verklaring als bewijs over te leggen in het voormelde kort geding. (...)”

2.12 Klaagster heeft voornoemde verklaring als productie in de kort geding procedure ingediend. Verweerder heeft hierop de eis in reconventie ingetrokken.

2.13 JM wordt bijgestaan door een advocaat (hierna: mr. RG).

2.14 Bij Whatsapp-bericht van 1 september 2022 om 13:38 uur stuurt FM aan JM, voor zover relevant: “[JM]. Ik wil je heel graag spreken over die verklaring. Ik zal je buiten schot houden. Bel alsjeblieft.” Om 13:56 uur stuurt FM aan JM, voor zover relevant: “Nu verliezen we van [klaagster]. Je hebt me hiermee voor de bus gegooid (...). Vraag [mr. RG] of hij mij binnen 30 minuten belt.” JM reageert hierop met, voor zover relevant: “Ik doe niets meer zonder [mr. RG], ben in een beerput terechtgekomen door die verklaring, [VD USA] wordt er sowieso bij betrokken, dus kon niet jokken als dat papiertje heb ik niet getekend (...).” Hierop reageert FM om 14:03 uur met, voor zover relevant: “Ik had tien minuten en je ging akkoord met die andere dus zag geen probleem. Brengt ons in een goede positie (...). Als je de verklaring omkeert ben ik je eeuwig dankbaar.”

2.15 Op 1 september 2022 om 15:30 uur is het kort geding tussen partijen ter zitting van de rechtbank behandeld.

2.16 Bij e-mailbericht van 6 september 2022 stuurt mr. G aan verweerder, voor zover relevant: Geachte confrère, cliënte heeft mij gevraagd om een strafrechtelijke aangifte jegens uw cliënten voor te bereiden wegens valsheid in geschrifte. Ook beraadt zij zich op het nemen van tuchtrechtelijke maatregelen jegens u vanwege de door u verkondigde constructie op grond waarvan de eis in reconventie was opgesteld en overlegging van uw productie 6. Naar de voorlopige mening van cliënte wist of behoorde u te weten dat de verstrekte informatie onjuist was. (...)”

2.17 Verweerder reageert hierop bij e-mailbericht van 7 september 2022 met, voor zover relevant: “Bij toezending van de akte (...). (mijn productie 6) aan de rechtbank had ik geen reden om te twijfelen aan de authenticiteit van de akte (...) en de verklaring van [JM] kwam dan ook als een verrassing. U heeft ervoor gekozen om de verklaring van [JM] – die u al midden in de nacht van [mr. G] had ontvangen – pas kort voor de zitting toe te sturen zodat er geen tijd was om de onbegrijpelijke mededeling van [JM] te verifiëren. Ik heb cliënte moeten adviseren dat ik het niet opportuun achtte om onder deze omstandigheden de reconventionele vordering in te dienen. (...)”

2.18 Hierop reageert mr. G met, voor zover relevant: “(...)Met verwijzing naar (...)”

constateer ik dat u vanaf 1 augustus 2022 bezig was met het opstellen van de eis in reconventie (...). De eis in reconventie is volledig gebaseerd op de akte van overdracht van de merken en de cessie (uw productie 6), zodat u er tenminste sinds 1 augustus 2022 op rekende dat dat stuk ergens in de loop van augustus tot u zou komen. Ik veronderstel – gezien de datering – dat dat stuk u vervolgens op of na 25 augustus bereikte. Toen het eenmaal zo ver was, had u toen geen reden om aan de getrouwheid van het stuk te twijfelen? Was het niet te mooi om waar te zijn? Heeft u begeleidende correspondentie van [JM] bij deze akte gezien/ontvangen? Zo niet, dan heeft u dus genoeg genomen met de ontvangst van het stuk via [MD]. Dat lijkt mij in de gegeven omstandigheden onzorgvuldig. (...)

2.19 Op 9 september 2022 heeft de voorzieningenrechter de vorderingen van klagster integraal afgewezen.

2.20 In een proces-verbaal van constatering van 21 oktober 2022 staat, voor zover relevant: (...)Vandaag (...) verscheen voor mij (...) [FM] op wiens verzoek ik heb geconstateerd (...) Op 16 augustus 2022 om 16:49 uur is door het profiel [FM] van het profiel [JM] ontvangen een bestand met grootte 58 kb. Ik open dit bestand, klik op 'delen' en verstuur het per e-mail naar mijn e-mailadres. Het bestand heb ik geprint en als bijlage A aan deze akte gehecht. Het document A is voorzien van een handtekening bij de naam [JM]. Het document heeft als kop ASSIGNMENT AGREEMENT en als datum van ondertekening 3 augustus 2022. (...)

2.21 Op 6 oktober 2022 heeft klagster bij de deken een klacht over verweerder ingediend.

2.22 In een schriftelijke verklaring van FM van 21 december 2022 staat, voor zover relevant: "(...) Ik hecht eraan te verklaren dat [verweerder] de Assignment Agreement met het verkeerde voorblad niet heeft aangepast, maar dat ik per ongeluk pagina's heb verwisseld en daardoor een verkeerde combinatie aan [verweerder] heb gemaïld. (...)Ik heb op 15 augustus 2022 om 18:03 per WhatsApp een document naar [JM] gestuurd met de naam Assigment Agreement VanDutch Ine-Mulder Design.pdf. Dat Document was voorzien van een datum 3 augustus 2022. Er was een behoorlijke tijdsdruk want [verweerder] wilde dat document op 16 augustus ondertekend en wel in zijn dossier hebben. (...) Ik kreeg op die 16 augustus om 16:02 een email van [verweerder] met een iets aangepaste versie. Ik heb die versie onmiddellijk uitgeprint en ondertekend met de bedoeling het te scannen en naar [JM] te sturen. Op dat moment bedacht ik mij dat het beter is om [JM] eerst te laten tekenen, zodat er geen situatie optreedt waarin een door mij ondertekend document langdurig kan blijven liggen en op een moment dat het [JM] uitkomt door hem getekend wordt. Ik besloot de zojuist van [verweerder] per email ontvangen versie ongetekend door te sturen. Daar wordt het lastig, want een email doorsturen is simpel, maar bij WhatsApp moet je de file opzoeken en verbinden aan WhatsApp. Het probleem hierbij was dat ik niet in de gaten had dat de file die ik op 15 augustus naar [JM] had gestuurd exact dezelfde benaming had als de file die ik de dag daarop van [verweerder] kreeg. Ik stuurde dus NIET de versie van 16 augustus op maar de al eerder gestuurde versie. [JM] tekende die en stuurde hem op om 16:49 per WhatsApp op. Ik heb onmiddellijk het document uitgeprint, mijn handtekening gezet op blz 2 en mijn paraaf op blz 1. En daar ging het fout. Op mijn bureau lagen nu twee documenten die qua opmaak en uiterlijk identiek zijn, maar waar een paar tekstuele verschillen zijn. Ik heb dus blz 1 van de 16 augustus versie samen met blz 2 van de op 15 augustus gestuurde versie (die dus 3 augustus aangeeft om het ingewikkeld te maken) naar [JM] teruggestuurd. Zowel [JM] als ik hebben de fout niet opgemerkt, maar ik zag wel dat de datum nog op 3 augustus stond. Ik heb daar verder geen aandacht aan besteed en heb diezelfde

middag om 17:17 het document samen met een ondertekende cessie van [VanDutch] aan [MD] aan [verweerder] gemaïld. (...)"

3 KLACHT

De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klaagster verwijt verweerder:

- a) feiten te hebben geponeerd, waarvan hij de onwaarheid kende of redelijkerwijs kon kennen, dan wel feitelijke informatie in de vorm van een vervalste akte te hebben verstrekt, waarvan hij wist, althans behoorde te weten, dat die onjuist was;
- b) te hebben bijgedragen aan de vervalsing van de akte van cessie;
- c) twee dagen voorafgaande aan de zitting een omvangrijke eis in reconventie in te hebben ingediend, waarover hij vooraf niet had gecorrespondeerd.

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 zaak betreft een klacht tegen de advocaat van de wederpartij. De maatstaf die de raad bij de beoordeling daarvan aanlegt, is mede ingegeven door de kernwaarde partijdigheid die een advocaat in acht behoort te nemen en houdt het volgende in. Een advocaat geniet een ruime mate van vrijheid 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.

5.2 In gedragsregel 6, lid 2 is bepaald dat de advocaat, alvorens hij overgaat tot het nemen van rechtsmaatregelen en in het bijzonder het nemen van executiemaatregelen gehouden is de (advocaat van de) wederpartij van zijn voornemen kennis te geven en daarbij in beginsel een redelijke termijn voor beraad te geven.

5.3 In gedragsregel 8 staat dat een advocaat zich dient te onthouden van het verstrekken van feitelijke informatie waarvan hij weet, althans behoort te weten, dat die onjuist is.

Klachtonderdeel a)

5.4 Klaagster verwijt verweerder in dit klachtonderdeel dat hij een vervalst stuk in de procedure heeft ingebracht en daarmee gedragsregel 8 heeft overtreden. De door verweerder ingebrachte akte van overdracht van 25 augustus 2022 was niet door JM ondertekend en verweerder had dit moeten weten. Verweerder was gehouden tot verificatie van het stuk, nu het inbrengen hiervan in de procedure grote gevolgen kon hebben. Verweerder wist dit, nu hij goed bekend is met de procedure en het

onderliggende geschil. De vervalste akte lijkt daarbij onderdeel te zijn van een vooropgezet plan. Verweerder werkte al vanaf 1 augustus 2022 aan een eis in reconventie die was gebaseerd op de desbetreffende (vervalste) akte, maar deze akte staat pas op 25 augustus 2022 gedateerd. Verweerder was dan ook al drie weken voorafgaande aan de ondertekening van de akte op de hoogte van de inhoud hiervan.

5.5 De raad is van oordeel dat dit klachtonderdeel niet slaagt. De raad overweegt hiertoe dat vaststaat dat onder de eerder opgemaakte akte van cessie authentieke handtekeningen van beide partijen staan. Verweerder heeft daarbij in zijn verweer toereikend toegelicht dat hij, kort na de totstandkoming van deze akte van cessie, erachter kwam dat er ook nog een akte van overdracht diende te worden opgesteld. Omdat de ondertekende akte van overdracht verweerder op dezelfde wijze bereikte als de eerdere akte van cessie, en FM, zijn cliënt, verweerder hierover niets bijzonders had medegedeeld, had verweerder geen reden om te twifelen aan de authenticiteit van de akte van overdracht. Daarbij was er ook geen enkele aanleiding om aan te nemen dat JM de akte van overdracht niet zou ondertekenen nu beide aktes hetzelfde doel dienden, namelijk de overdracht van een vordering op de Uniemerken op klaagster aan MD. Daarnaast verschillen de handtekeningen onder de beide aktes niet wezenlijk van elkaar. Ook heeft verweerder gemotiveerd betwist dat de eis in reconventie enkel zou zijn gebaseerd op de akte van overeenkomst en dat bij hem "dus" sprake zou zijn geweest van een vooropgezet plan, zoals klaagster stelt. Verweerder mocht gelet op het voorgaande afgaan op de door FM verstrekte informatie en er rustte op hem geen verplichting om onderzoek te doen naar de juistheid hiervan. Daarbij heeft verweerder, toen hij, kort voor aanvang van de zitting het e-mailbericht van mr. G ontving, meteen nader onderzoek verricht waarna hij heeft besloten de vordering in te trekken. De overeenkomst met de beweerdelijk valse handtekening is derhalve geen onderdeel van het procesdossier geworden. Verweerder heeft hiermee zorgvuldig gehandeld en van het door verweerder in het geding brengen van een vervalste akte is geen sprake geweest.

5.6 De raad concludeert op grond van het voorgaande dat verweerder niet tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Klachtonderdeel a) is ongegrond. Klachtonderdeel b)

5.7 Klaagster verwijt verweerder in dit klachtonderdeel dat verweerder zelf (ook) een actieve bijdrage heeft geleverd aan het vervalsen van stukken. Uit de door verweerder in de klachtprocedure ingebrachte producties blijkt volgens klaagster dat de originele handtekening van JM digitaal is gekopieerd en is geplakt op de vervalste akte. De bij het proces-verbaal van constatering bijgevoegde akte van cessie is enkel door JM ondertekend. Deze akte verschilt echter tekstueel van de akte van cessie die door zowel JM als FM zou zijn ondertekend. Het kan volgens klaagster niet anders zijn dat dat verweerder deze wijzigingen heeft aangebracht, nu het enkel juridische termen betreffen. Deze wijzigingen zijn tevens terug te vinden op de vervalste akte van 25 augustus 2022. Verweerder heeft aldus, na ondertekening door JM, de aktes zelf aangepast.

5.8 De raad is van oordeel dat verweerder in zijn verweer toereikend heeft toegelicht dat de verschillen tussen de twee aktes zijn terug te voeren op een vergissing van zijn cliënt, FM. Dit blijkt ook uit de op dit punt door FM opgestelde schriftelijke verklaring. Het verwijt van klaagster dat verweerder zelf zou hebben meegewerkt aan het vervalsen van een akte, blijkt verder niet uit de stukken en wordt door klaagster ook niet nader onderbouwd. Klachtonderdeel b) is ongegrond. Klachtonderdeel c)

5.9 Klaagster verwijt verweerder in dit onderdeel dat hij twee dagen voorafgaand aan de zitting een omvangrijke eis in reconventie heeft ingediend. Over zijn voornemen hiertoe heeft verweerder niet vooraf met klaagster gecorrespondeerd. Een dergelijke werkwijze is niet doelmatig en in strijd met gedragsregel 6. Aannemelijk is dat verweerder op deze wijze tijdsdruk probeerde uit te oefenen en de kans op ontdekking van de vervalste akte wilde minimaliseren.

5.10 De raad is van oordeel dat het verweerder in de gegeven omstandigheden vrij stond om de eis in reconventie twee dagen voor de zitting in te dienen. Verweerder is met deze handelswijze ruimschoots binnen de grenzen van het Landelijk procesreglement kort gedingen rechtbank kanton gebleven. Dat verweerder hiermee heeft geprobeerd om tijdsdruk uit te oefenen, dan wel een poging heeft gedaan om de vermeende valsheid van de akte te verhullen, wordt door klaagster niet nader onderbouwd. Klaagster had daarbij nog voldoende gelegenheid om verweer te voeren en uiteindelijk heeft verweerder de betreffende eis in reconventie ingetrokken. Gelet op het voorgaande is de raad van oordeel dat verweerder niet tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld en dat geen sprake is van een schending van gedragsregel 6. Klachtonderdeel c) is ongegrond.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klachtonderdelen a) , b) en c) ongegrond.

Aldus beslist door mr. C.S. Schoorl, voorzitter, mrs. M. Kemmers en M.J.E. van den Bergh, leden, bijgestaan door mr. E.E. Wouters als griffier en uitgesproken in het openbaar op 31 juli 2023

Griffier Voorzitter

Verzonden op: 31 juli 2023