

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 22-307/AL/NN

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden van 9 januari 2023

in de zaak 22-307/AL/NN

naar aanleiding van de klacht van:

**klager**

over

**verweerder**

### 1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 23 november 2021 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Nederland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 13 april 2022 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk 2021 KNN156 / 1611022 van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 28 oktober 2022. Daarbij waren klager en verweerder 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.

### 2 FEITEN

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.

2.1 Tussen klager en de cliënt van verweerder is een geschil ontstaan over overbouwning door klager op percelen van de cliënt van klager.

2.2 Bij vonnis van 29 april 2020 heeft de rechtbank Noord-Nederland, locatie Groningen, de vorderingen van de cliënt van verweerder toegewezen, waaronder het ongedaan maken door klager van de onrechtmatige overbouwning binnen acht maanden na het vonnis onder verbeurte van een dwangsom van maximaal € 100.000,-. Dit vonnis is bij arrest van 24 augustus 2021 door het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden bekrachtigd.

2.3 Op 2 september 2021 is op verzoek van de cliënt van verweerder het arrest aan klager betekend en is hem bevel gedaan om binnen twee dagen onder meer de in het arrest toegewezen proceskosten te betalen. In het exploit is een eventuele beslaglegging aangekondigd en staat ook vermeld:

**VERVOLGENS HEB IK UIT KRACHT VAN:**

*De grosse van het vonnis d.d. 29 april 2020 gewezen door de rechtbank Noord-Nederland, locatie Groningen, (...) welk vonnis bij exploit van (...) is betekend, met gelijktijdig bevel om aan de inhoud daarvan te voldoen, waarbij aan het navolgende niet is voldaan:*

*Ingevolge punt 5.1 van het voormeld vonnis:*

*De onrechtmatige inbreuk op het eigendomsrecht van [de cliënt van verweerder] door de overschrijding (overbebouwing) van de juridische grens (...), ongedaan te maken, zulks op straffe van een dwangsom van € 1.000,00 per dag of gedeelte daarvan, met een maximum van € 100.000,00;*

*Dat [klager] thans in totaal een dwangsom heeft verbeurd, te rekenen vanaf 8 januari 2021, van € 100.000,00 (...), welk bedrag door [de cliënt van verweerder] hierbij van [klager] wordt gevorderd;*

**TEVENS BEVEL GEDAAN:**

*OM BINNEN TWEE DAGEN NA VANDAAG aan de inhoud van voormelde executoriale titel te voldoen, en aan mij, deurwaarder, ten behoeve van [de cliënt van verweerder] te voldoen:*

*Verbeurde dwangsommen € 100.000,00.*

Ook is eventuele beslaglegging aangezegd voor inning van de dwangsommen.

2.4 Op 17 november 2021 heeft verweerder op grond van voornoemde uitspraken van de rechtbank en het gerechtshof namens zijn cliënt executoriaal beslag laten leggen op het woonhuis van klager. Dit beslag is in opdracht van verweerder betekend bij de notaris van klager met het verzoek het beslag in te schrijven.

2.5 In een telefoongesprek op 22 november 2021 heeft de advocaat van klager bij verweerder bezwaar gemaakt tegen het in zijn visie onrechtmatig gelegde beslag en heeft laten weten dat klager voornemens was om cassatie in te stellen.

2.6 Op 23 november 2021 heeft verweerder het onder klager gelegde executoriale beslag laten doorhalen en de advocaat van klager daarover schriftelijk ingelicht.

2.7 Op 24 november 2021 heeft klager cassatie ingesteld.

### **3 KLACHT**

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

a) op 17 november 2021 ten onrechte namens zijn cliënt executoriaal beslag te laten leggen op het woonhuis van klager, zonder voorafgaande aankondiging dan wel kennisgeving aan klager, waardoor verweerder in strijd heeft gehandeld met gedragsregel 6 lid 2;

b) onrechtmatig executoriaal beslag op de woonhuis van klager te leggen op grond van het arrest, terwijl door klager cassatie was ingesteld waardoor het arrest niet in kracht van gewijsde was gegaan.

### **4 VERWEER**

*Klachtonderdelen a) en b)*

4.1 Volgens verweerder is het beslag noch onrechtmatig gelegd, noch tuchtrechtelijk onjuist geweest. Klager heeft de op grond van het vonnis van 29 april 2020 verschuldigde dwangsommen volledig verbeurd door niet, laat staan tijdig, aan de uitgesproken veroordeling te voldoen. Het gerechtshof heeft dat vonnis bij arrest van 24 augustus 2021 bekrachtigd.

4.2 In opdracht van verweerder is dat arrest op 2 september 2021 aan klager betekend en in dat exploit is klager uitdrukkelijk de executie van dwangsommen aangezegd met een termijn voor betaling. Klager was hiermee dan ook bekend. Zonder verdere aankondiging kon verweerder daarna op basis van het arrest op 17 november 2021 executoriaal beslag op het woonhuis van klager laten leggen. Na het telefoongesprek op 22 november 2021 met de advocaat van klager heeft hij, na overleg met zijn cliënt, het beslag de dag erna laten doorhalen. Klager heeft pas de dag erna, op de laatste dag van de termijn, cassatie ingesteld. Het beslag was toen al opgeheven.

### **5 BEOORDELING**

### *Toetsingsmaatstaf*

5.1 De klacht heeft betrekking op het handelen van de advocaat van de wederpartij van klager. 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, goedgevindt. Deze vrijheid is niet onbepaald, maar kan onder meer worden ingeperkt als de advocaat bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij onnodig of onevenredig schaadt zonder dat daarmee een redelijk doel wordt gediend.

5.2 De raad toetst de verweten gedraging aan de norm van artikel 46 Advocatenwet. Bij die toetsing is de tuchtrechter niet gebonden aan de gedragsregels, hoewel deze daarbij wel van belang kunnen zijn gelet op het open karakter van de wettelijke norm.

5.3 Gedragsregel 6 lid 2 bepaalt dat een advocaat gehouden is, alvorens hij overgaat tot het nemen van rechtsmaatregelen en in het bijzonder tot het nemen van executiemaatregelen, zijn wederpartij of, zo deze wordt bijgestaan door een advocaat, die advocaat van zijn voornemen kennis te geven, tenzij een bijzonder belang van de cliënt zich daar kennelijk tegen verzet. In beginsel dient daarbij aan de wederpartij een redelijke termijn te worden gegund om aan het bevel te voldoen, om daarmee andere kosten te vermijden.

### *Tuchtrechtelijk verwijtbaar onrechtmatig executoriaal beslag gelegd?*

5.4 Naar het oordeel van de raad heeft verweerder niet tuchtrechtelijk verwijtbaar jegens klager gehandeld en wel om de volgende redenen.

5.5 Op grond van artikel 611a lid 1 Rv is bij vonnis van de rechtbank van 29 april 2020 op verzoek van de cliënt van verweerder aan klager een dwangsom opgelegd voor het geval door klager niet aan de hoofdveroordeling, namelijk het ongedaan maken van de overbouwings binnen acht maanden na het wijzen van dat vonnis, zou worden voldaan. Blijkens het exploit van 2 september 2021 is dat vonnis destijds aan klager betekend, wat op grond van artikel 611 lid 3 Rv een vereiste is voor het verbeuren van dwangsommen. Door die betekening van het vonnis heeft klager niet alleen toen al kennis genomen van de uitspraak maar hij is toen ook al in de gelegenheid gesteld om alsnog aan zijn verplichtingen te voldoen. Dat heeft klager niet binnen de gestelde termijn van acht maanden na het vonnis gedaan, waardoor hij - blijkens het exploit van 2 september 2021 - vanaf 8 januari 2021 de opgelegde dwangsommen aan de cliënt van verweerder verschuldigd is. Dat hij in de tussentijd hoger beroep heeft ingesteld tegen het vonnis, heeft geen opschortende werking gehad. Immers, na het verlopen van de door de rechtbank aan klager opgelegde uitvoeringstermijn van acht maanden zijn de dwangsommen meteen gaan lopen sinds de betekening van het vonnis.

5.6 Verweerder heeft om hem moverende redenen gewacht op de uitkomst van het hoger beroep voordat hij namens zijn cliënt de inmiddels door klager verbeurde dwangsommen ging innen. Op 24 augustus 2021 heeft het gerechtshof het vonnis van 29 april 2020 bekrachtigd en dat arrest is bij exploit van 2 september 2021 aan klager betekend. In datzelfde exploit is aan klager, op grond van het vonnis van de rechtbank, bevel gedaan tot betaling binnen twee dagen van de vanaf 8 januari 2021 door hem verbeurde dwangsommen voor een bedrag van € 100.000,-. Naar het oordeel van de raad mocht verweerder daarna, zonder kennisgeving vooraf aan klager of zijn advocaat, op 17 november 2021 executoriaal beslag op het woonhuis van klager laten leggen. Klager was immers al vanaf de betekening van het vonnis van 29 april 2020 bekend met het mogelijk verbeuren van dwangsommen bij niet nakoming daarvan door hem, hetgeen bij exploit van 2 september 2021 is herhaald. Verweerder heeft dan ook niet in strijd met gedragsregel 6 lid 2 gehandeld.

5.7 Of verweerder onrechtmatig executoriaal beslag op de woning van klager heeft gelegd, kan de raad niet beoordelen. Dat oordeel is voorbehouden aan de civiele rechter. Los daarvan heeft verweerder, in overleg met zijn cliënt, besloten om op het eerste verzoek van de advocaat van klager het gelegde executoriale beslag door te halen in verband met de aangekondigde cassatie van klager. Naar het oordeel van de raad heeft verweerder met dat handelen zowel in het belang van zijn cliënt gehandeld en zeker ook rekening gehouden met de gerechtvaardigde belangen van klager, wat daar ook van zij.

5.8 Nu verweerder op grond van het voorgaande niet tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld in de zin van artikel 46 Advocatenwet, worden de beide klachtonderdelen ongegrond verklaard.

### **BESLISSING**

De raad van discipline:

- verklaart de klacht in beide onderdelen ongegrond.

Aldus beslist door mr. P.F.A. Bierbooms, voorzitter, mrs. N.A. Heidanus en P.

Rijnsburger, leden, bijgestaan door mr. M.M. Goldhoorn als griffier en uitgesproken in het openbaar op 9 januari 2023.

griffier

voorzitter

Verzonden d.d. 9 januari 2022