

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 230055

Beslissing van 9 februari 2024

in de zaken 230055 en 230056

naar aanleiding van het hoger beroep van:

klager sub 1

klaagster sub 2

hierna tezamen ook: **klagers**

gemachtigde (...)

tegen:

in de klachtzaak 230055:

verweerder sub 1

in de klachtzaak 230056:

verweerster sub 2

hierna tezamen ook: **verweerders**

gemachtigde: (...)

1 DE PROCEDURE BIJ DE RAAD

1.1 Het hof verwijst naar de beslissing van 30 januari 2023 van de Raad van Discipline (hierna: de raad) in het ressort Amsterdam (zaaknummers: 22-717/A/A en 22-718/A/A). In deze beslissing zijn de klachten van klagers ongegrond, dan wel niet-ontvankelijk verklaard.

1.2 Deze beslissing is onder ECLI:NL:TADRAMS:2023:24 op tuchtrecht.nl gepubliceerd.

2 DE PROCEDURE BIJ HET HOF

2.1 Het hoger beroepschrift van klagers tegen de beslissing is op 1 maart 2023 ontvangen door de griffie van het hof.

2.2 Verder bevat het dossier van het hof:

- de stukken van de raad;
- het verweerschrift van verweerders.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld tijdens de openbare zitting van 15 december 2023. Daar zijn klagers verschenen, vertegenwoordigd door klager sub 1 met de gemachtigde. Verweerders zijn verschenen, vertegenwoordigd door

verweerder sub 1 met de gemachtigde. Partijen hebben hun standpunt mondeling toegelicht.

3 FEITEN

3.1 Het hof gaat uit van de feiten die door de raad zijn vastgesteld nu daartegen geen beroepsgrond is gericht. Het hof stelt in aanvulling hierop het feit vast zoals vermeld in 3.11. Het gaat, inclusief die aanvulling, om de volgende feiten.

3.2 Klaagster sub 2 is voormalig bestuurder van AAA Entertainment B.V. (hierna: AAA). Klager sub 1 is de natuurlijke persoon die te herleiden is tot de bestuurder van AAA en klaagster sub 2. De advocaten van verweester sub 2 hebben vanaf 2012 juridische werkzaamheden verricht voor AAA in een geschil met een Canadees bedrijf over de betaling van royalty's aan AAA. Het Canadese bedrijf was in eerste instantie in Nederland veroordeeld tot betaling van royalty's aan AAA. In mei 2014 bleek de betekening van het vonnis in Canada niet goed gegaan te zijn. Verweester sub 2 en AAA hebben daarna gesproken over de bekostiging van de verdere werkzaamheden van verweester sub 2 in deze procedure.

3.3 Naar aanleiding van uitlatingen van AAA over de door verweester sub 2 aan haar in rekening gebrachte uren ter zake van het geschil met het Canadese bedrijf, heeft verweester sub 2 per e-mail op 9 september 2016, voor zover hier relevant, het volgende bericht aan AAA gestuurd:

“(...) Uiteraard is de inzet om de kosten zo beperkt mogelijk te houden. Gezien de casus (een chicaneuze wederpartij - gevestigd in Canada- die niet is geïnteresseerd in de oplossing van het geschil, maar des te meer in het frustreren van de procedures , een NL vonnis dat niet kan worden geëxecuteerd in Canada, het feit dat men het fenomeen ‘dwangsommen’ in Canada niet kent etc. etc.) is dat een hele opgave. Verder wijs ik erop dat ik onze werkzaamheden de afgelopen twee jaar vooralsnog niet heb gedeclareerd. Ik wacht daartoe het eindresultaat af. (...).”

3.4 Bij brief van 29 december 2016 heeft verweester sub 2 AAA geschreven dat zij onderling nog tot overeenstemming moesten komen over de financiële afwikkeling van de werkzaamheden van verweester sub 2 voor AAA. In dat kader heeft verweester sub 2 AAA een voorstel gedaan om tot een minnelijke oplossing te komen.

3.5 Verweerster sub 2 heeft in 2019 een dagvaarding uitgebracht aan AAA omdat facturen onbetaald waren gebleven. Daarbij is verweerder sub 1 opgetreden als advocaat van verweerster sub 2.

3.6 Bij vonnis van 26 augustus 2020 heeft de rechtbank Amsterdam AAA veroordeeld tot betaling van een bedrag van € 55.895,10. De rechtbank zag in de e-mail van 9 september 2016 onvoldoende aanwijzingen om te concluderen dat partijen een no cure no pay afspraak waren overeengekomen (rechtsoverweging 4.7). De rechtbank oordeelde daarom (in rechtsoverweging 4.9) als volgt:

“Gelet daarop is de rechtbank van oordeel dat zowel uit de e-mail van 9 september 2016 als (ook) uit de wijze waarop [verweerster sub 2] feitelijk heeft gehandeld niet is gebleken dat partijen no cure no pay zijn overeengekomen. Evenmin mocht AAA (...) daar, gelet op de correspondentie van 29 december 2016 (...) redelijkerwijs van uit gaan. Dat betekent dat AAA (...) aan [verweerster sub 2] een vergoeding verschuldigd is voor de door haar verrichte werkzaamheden in het kader van het geschil met [het Canadese bedrijf].”

Het vonnis van 26 augustus 2020 is in kracht van gewijsde gegaan. AAA heeft niet aan de veroordeling voldaan.

3.7 Op 25 januari 2021 heeft verweerster sub 2 het faillissement van AAA aangevraagd. Bij vonnis van 25 februari 2021 heeft de rechtbank Amsterdam het faillissement van AAA uitgesproken. Vervolgens is bij gebrek aan baten het faillissement bij beschikking van 21 september 2021 opgeheven.

3.8 Bij e-mail van 10 april 2021 is verweerster sub 2 benaderd door een journalist die bezig was met een artikel over AAA. De journalist wenste in contact te komen met de advocaat die het faillissement van AAA had aangevraagd.

3.9 Op 23 mei 2021 is een artikel in Quote verschenen, over de onbetaald gelaten declaraties van verweerster sub 2 door AAA. In het artikel is verweerder sub 1, onder andere, als volgt aangehaald:

“Hij heeft AAA bewust leeggetrokken in een poging de vordering van mijn kantoor voorgoed onbetaald te laten’, zegt advocaat-partner [verweerder sub 1]. ‘Dat heeft hij mij ook persoonlijk gemeld in de rechtbank Amsterdam. Wij laten het er daarom niet bij zitten.”

3.10 Op 7 oktober 2021 heeft verweerster sub 2 klaagster sub 2 gedagvaard op grond van bestuurdersaansprakelijkheid, en klager sub 1 op grond van onrechtmatige daad. Op 14 juli 2022 heeft in dat verband bij de rechtbank Midden-Nederland een mondelinge behandeling plaatsgevonden. Bij vonnis van 28 september 2022 heeft de rechtbank Midden-Nederland de vorderingen van verweerster sub 2 afgewezen. Verweerster sub 2 is hiervan in appel gekomen.

3.11 Van de zitting van 14 juli 2022 heeft de griffier aantekeningen gemaakt die zijn vastgelegd in een proces-verbaal. Uit dit proces-verbaal volgt dat de rechter verweerder sub 1 heeft gevraagd naar het citaat uit Quote. Daarop heeft verweerder volgens het proces-verbaal geantwoord:

“Ook heb ik niet gezegd dat [klager sub 1] AAA heeft leeggetrokken. Ik heb G(...) gezegd dat [klager sub 1] dit tijdens de procedure bij de rechtbank Amsterdam heeft gezegd. [Klager sub 1] heeft tegen mij gezegd dat hij de tent heeft leeggetrokken. Ik heb off the record tegen G(...) gezegd dat [klager sub 1] dat tegen mij heeft gezegd.”

3.12 Klagers hebben op 4 februari 2022 bij de deken een klacht over verweerders ingediend.

4 KLACHT

De klacht houdt, zakelijk weergegeven en voor zover van belang, in dat verweerders tuchtrechtelijk verwijtbaar hebben gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat:

- a) (...);
- b) (...);
- c) nadat de door verweerster sub 2 gemaakte fout was verjaard verweerder sub 1 namens verweerster sub 2 een incassoprocedure is gestart tegen klagers;
- d) (...);
- e) verweerder sub 1 grievende uitlatingen heeft gedaan over klager sub 1 in het tijdschrift Quote;
- f) (...).

5 BEOORDELING

Omvang hoger beroep

5.1 Zoals ter zitting nader toegelicht, is het hoger beroep van klaagsters uitsluitend gericht tegen de beslissing van de raad op klachtonderdelen c) en e). De overige klachtonderdelen zijn in hoger beroep niet meer aan de orde.

Overwegingen raad

5.2 De raad heeft het volgende overwogen, voor zover relevant:

“Klachtonderdeel c) over verweerders

5.6 Klagers verwijten verweerders dat zij vijf jaar lang (totdat de gemaakte fout uit 2014 was verjaard) hebben gewacht en pas daarna een incassoprocedure tegen AAA zijn gestart.

5.7 De raad overweegt dat het verweerders vrijstond om een incassoprocedure te starten en zij hiermee binnen de grenzen van hun vrijheid als wederpartij zijn gebleven. Van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen jegens klagers is geen sprake. Klachtonderdeel c) is ongegrond.

(...)

Klachtonderdeel e) over verweerder sub 1

5.10 In dit klachtonderdeel verwijten klagers verweerder sub 1 grievende uitlatingen te hebben gedaan over klager sub 1 in het tijdschrift Quote. Volgens het artikel heeft verweerder sub 1 het volgende tegen de journalist van Quote gezegd: ‘Hij heeft AAA bewust leeggetrokken in een poging de vordering van mijn kantoor voorgoed onbetaald te laten’, en ‘Dat heeft hij mij ook persoonlijk gemeld in de rechtbank Amsterdam. Wij laten het er daarom niet bij zitten.’ Verweerder sub 1 gebruikt de term ‘leegtrekken’ en koppelt daaraan een oogmerk ‘vorderingen van [verweerder sub 2] onbetaald te laten’ en versterkt zijn statement door eraan toe te voegen ‘dat heeft hij mij ook persoonlijk gemeld’. Verweerder sub 1 doet die mededeling aan Quote en weet dus ook dat zijn mededelingen in de publiciteit komen.

5.11 Verweerder sub 1 voert aan dat hem ten onrechte wordt verweten dat hij feitelijk onjuiste, schadelijke en grievende beschuldigingen aan het adres van klager sub 1 heeft gedaan. Het artikel ziet op het faillissement van AAA waarbij de rechtsstrijd tussen verweerder sub 2 en AAA ook aan bod komt. Quote heeft verweerder sub 2 in dat kader benaderd en daarbij zijn de verwijten van klager sub 1 omtrent de vermeende fouten van verweerder sub 2 voorgehouden. Klager sub 1 sprak nog altijd over 'fouten' die zouden zijn gemaakt, terwijl inmiddels in rechte was komen vast te staan dat verweerder sub 2 geen fouten heeft gemaakt. Op deze uitlatingen van klager sub 1 heeft verweerder sub 1 gereageerd. Het was klager sub 1 die met beschuldigingen aan het adres van verweerder sub 2 kwam waarop verweerder sub 1 de kant van verweerders heeft belicht. De intentie om klager sub 1 te schaden was er niet.

5.12 De raad overweegt dat de uitlatingen van verweerder sub 1 in Quote in de gegeven context - te weten het tussen partijen bestaande geschil over de betaling van declaraties - niet van dien aard zijn, dat deze als onnodig grievend moeten worden aangemerkt. Van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen van verweerder sub 1 jegens klager sub 1 is geen sprake. Klachtonderdeel f) is ongegrond."

Beroepsgronden

5.3 Volgens klagers is de raad eraan voorbij gegaan dat verweerder sub 2 heeft bevestigd dat een no cure no pay afspraak was gemaakt. Omdat no cure no pay afspraken waren gemaakt, stond het verweerder sub 2 niet vrij om een incassoprocedure te starten, aldus klagers.

5.4 De raad heeft volgens klagers verder ten onrechte geoordeeld dat de gewraakte uitlating van verweerder sub 1 in de publicatie van Quote niet als onnodig grievend moet worden aangemerkt. De raad heeft de uitlating in de context van een geschil over de betaling van facturen geplaatst. De raad gaat echter eraan voorbij dat het ontstaan van het financiële geschil verweerder sub 2 in belangrijke mate kan worden aangerekend. Verweerder sub 2 heeft financiële afspraken niet goed vastgelegd, heeft het incasseren van facturen jarenlang uitgesteld en heeft een no cure no pay afspraak gemaakt. In dit licht paste het verweerder sub 2 te minder om zich in de media grievend uit te laten over klager sub 2. Klagers achten voor de context van de grievende uitlating ook relevant dat verweerder sub 1 een fout heeft gemaakt bij de behandeling van het dossier, bekend was met Quote en daarmee extra zorgvuldigheid vereist was bij het doen van uitlatingen, en dat verweerder sub 1 zijn reactie aan de journalist van Quote heeft gegeven per e-mail als antwoord op eveneens per e-mail gestelde vragen en daarnaast het beschadigen van klager sub 1 in de media geen enkel redelijk doel diende en daarmee onnodig was.

Verweer in beroep

5.5 Verweerders blijven bij het standpunt dat nooit een no cure no pay afspraak is gemaakt. Dit is ook in rechte vast komen te staan met het vonnis van 26 augustus 2020. Ook als uiteindelijk geen incasso zou plaatsvinden, moesten de facturen voldaan worden, zo blijkt ook uit de e-mail van 9 september 2016.

5.6 Het ontstaan van het financiële geschil tussen verweerster sub 2 en klagers kan verweerster sub 2 niet worden aangerekend. Vaststaat dat AAA de declaraties van verweerster sub 2 had moeten voldoen en door dat na te laten is het financiële geschil ontstaan. Verweerders zien niet hoe de omstandigheden zoals door klagers aangevoerd, maken dat de uitlating(en) in Quote als onnodig grievend zou(den) zijn aan te merken. Uit het vonnis van 26 augustus 2020 van de rechtbank Amsterdam blijkt klip en klaar dat de beschuldigingen van klager sub 1 aan het adres van verweerster sub 2 ongegrond waren. Verweerder sub 1 heeft de journalist het vonnis van 26 augustus 2020 doorgestuurd en - off the record - medegedeeld wat klager sub 1 hem zelf daadwerkelijk tijdens de schorsing van de digitale hoorzitting tijdens een telefonische schikkingspoging heeft verteld, namelijk dat de uitkomst van de procedure toch niet zou uitmaken omdat AAA al leeg was en verweerster sub 2 met lege handen zou achterblijven. Er is door verweerder sub 1 dus nooit de intentie geweest om klager sub 1 te schaden. Er is uitsluitend gereageerd op onjuiste uitlatingen die klager sub 1 over deze kwestie reeds zelf aan Quote had gedaan.

Maatstaf

5.7 Bij de beoordeling van de handelwijze van verweerder sub 1, die de belangen behartigt van zijn kantoor, stelt het hof voorop dat aan de advocaat een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van zijn kantoor te behartigen op de wijze die hem passend voorkomt. Ook bij de behartiging van zijn eigen belangen geldt, a) dat de advocaat zich niet onnodig grievend mag uitlaten over zijn voormalig cliënt, (b) de advocaat geen feiten mag stellen waarvan hij de onwaarheid kent of redelijkerwijs kan kennen en c) de advocaat bij de behartiging van zijn eigen belang (of kantoorbelang) de belangen van zijn voormalig cliënt niet onnodig of onevenredig mag schaden zonder redelijk doel. De advocaat moet zich tevens onthouden van middelen die op zichzelf beschouwd ongeoorloofd zijn of die, zonder dat zij tot enig noemenswaardig voordeel van zijn kantoor strekken, onevenredig nadeel aan de wederpartij toebrengen.

5.8 Ten aanzien van verweerster sub 2 is het volgende van belang. Het tuchtrecht voor advocaten ziet op klachten over het handelen van een individuele advocaat. Enkel indien het gedrag waarover wordt geklaagd alle leden van een maatschap of alle bestuurders van een vennootschap kan worden aangerekend, kan de klacht volgens vaste jurisprudentie van het Hof van Discipline worden ontvangen als gericht tegen de individuele leden van de maatschap of bestuurders van die vennootschap. Daarbij moet worden gedacht aan een klacht die te maken heeft met de organisatie van het advocatenkantoor als zodanig.

Overwegingen hof

klachtonderdeel c)

5.9 Het hof ziet op basis van het onderzoek in hoger beroep geen aanleiding om tot een andere beoordeling van dit klachtonderdeel te komen dan de raad. Het hof sluit zich aan bij de beoordeling van de raad en neemt die over. Het hof verwerpt de beroepsgronden van klagers en zal de beslissing van de raad met betrekking tot dit klachtonderdeel bekrachtigen.

klachtonderdeel e)

5.10 Het hof stelt voorop dat de uitlatingen die verweerder sub 1 tegen de journalist van Quote over klager sub 1 heeft gedaan, moeten worden gezien in het licht van de historie die tussen partijen bestaat en tegen de achtergrond van het tussen partijen gerezen geschil over de betaling van declaraties. Het hof benadrukt dat van een advocaat, die de belangen behartigt van zijn kantoor (maatschap) in een (incasso)procedure tegen een (rechts)persoon, die hij eerder zelf als advocaat heeft bijgestaan, een grote mate van zorgvuldigheid verlangd mag worden.

5.11 Wat betreft de gewraakte uitlating van verweerder sub 1 in de publicatie van Quote heeft verweerder sub 1 meermaals benadrukt dat hij enkel richting de journalist van Quote heeft medegedeeld wat klager sub 1 hem zelf heeft verteld. Uit het proces-verbaal van de zitting van 14 juli 2022 bij de rechtbank Midden-Nederland valt af te leiden dat verweerder sub 1 tegen de journalist van Quote heeft gezegd dat klager sub 1 tegen hem had gezegd dat 'hij de tent heeft leeggetrokken' (zie rov 3.11). Dit zijn ook de bewoordingen die de journalist van Quote in het uiteindelijke artikel heeft gebruikt. Verweerder sub 1 heeft zich niet op het standpunt gesteld dat de griffier zijn opmerking op de zitting van 14 juli 2022 onjuist heeft weergegeven in het proces-verbaal. Het hof ziet ook geen aanleiding aan de juistheid van het proces-verbaal te twijfelen. Er zal daarom vanuit worden gegaan dat verweerder sub 1 de bewoordingen dat 'hij de tent heeft leeggetrokken' heeft gebruikt tegenover de

journalist van Quote. De stelling van verweerder sub 1 dat hij enkel zou hebben gezegd dat 'de vennootschap leeg was', wordt gepasseerd.

5.12 Het hof is van oordeel dat voor verweerder sub 1 geen goede reden bestond om aan de journalist van Quote een dergelijke mededeling te doen, zo er überhaupt al aanleiding was om de journalist te woord te staan. Nu de vragen van de journalist betrekking hadden op (de middellijk bestuurder van) een voormalig cliënte van verweerder sub 2, had het voor verweerder sub 1 in de rede gelegen zich van commentaar te onthouden. Indien er desalniettemin aanleiding zou zijn geweest om op vragen van de betreffende journalist te reageren, had verweerder sub 1 zich terughoudend dienen op te stellen. Dat heeft hij niet gedaan. De uitlatingen van verweerder sub 1 waren naar het oordeel van het hof niet nodig, want zij dienden geen redelijk doel. De uitlatingen waren jegens klager sub 1 ook grievend, omdat niet gebleken is dat klager sub 1 AAA insolvent heeft gemaakt. Het hof komt hiermee tot de conclusie dat verweerder sub 1 zich onnodig grievend over klager sub 1 heeft uitgelaten.

5.13 Het hof verklaart daarom, in tegenstelling tot de uitspraak van de raad, klachtonderdeel e) gegrond. In zoverre kan de uitspraak van de raad niet in stand blijven en het zal het hof die vernietigen.

Maatregel

5.14 Aan verweerder sub 1 wordt niet alleen verweten dat hij tegenover Quote uitlatingen heeft gedaan over een voormalige cliënt van zijn kantoor waarop zijn kantoor een geldvordering heeft, maar ook in welke bewoordingen deze uitlatingen zijn gedaan. De gebruikte bewoordingen zijn onnodig en grievend.

5.15 Naar het oordeel van het hof is hier geen sprake van een situatie die in beginsel elke advocaat had kunnen overkomen, waarbij met een enkele zakelijke terechtwijzing kan worden volstaan. Het hof meent dat sprake is van een overschrijding van de betamelijkheidsnorm met een laakbaar karakter. Verweerder sub 1 zal daarom worden berispt.

Proceskosten

5.16 Omdat het hof de klacht alsnog gedeeltelijk gegrond verklaart, moet verweerder sub 1 op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klagers

betaalde griffierecht van € 50,- aan hen vergoeden binnen vier weken na deze beslissing. Klagers geven binnen twee weken na de datum van deze beslissing het rekeningnummer schriftelijk aan verweerder sub 1 door.

5.17 Omdat het hof een maatregel oplegt zal het hof verweerder sub 1 daarnaast op grond van artikel 48ac, eerste lid, Advocatenwet veroordelen in de kosten voor de procedure bij het hof conform de Richtlijn kostenveroordeling Hof van Discipline 2021:

a) € 50,- kosten van klagers (forfaitair);

b) € 1.050,- kosten voor rechtsbijstand van klagers op basis van twee punten;

c) € 1.000,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten;

d) € 1.000,- kosten van de Staat.

5.18 Verweerder sub 1 moet op grond van artikel 48ac lid 4 Advocatenwet het bedrag van € 1.100,- aan kosten van klagers binnen vier weken na deze beslissing betalen aan klagers. Klagers geven binnen twee weken na de datum van deze beslissing hun rekeningnummer schriftelijk aan verweerder sub 1 door.

5.19 Verweerder sub 1 moet op grond van artikel 48ac lid 4 Advocatenwet het bedrag van € 2.000,- binnen vier weken na deze uitspraak overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 079000, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling hof van discipline" en het zaaknummer.

6 BESLISSING

Het Hof van Discipline:

6.1 vernietigt de beslissing van 30 januari 2023 van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam, gewezen onder nummers 22-717/A/A en 22-718/A/A, voor zover klachtonderdeel e) ongegrond is verklaard;

en doet opnieuw recht:

6.2 verklaart klachtonderdeel e) gegrond;

6.3 legt aan verweerder sub 1 de maatregel op van berisping;

6.4 bekrachtigt de beslissing van de raad voor het overige;

6.5 veroordeelt verweerder sub 1 tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klagers;

6.6 veroordeelt verweerder sub 1 tot betaling van de kosten in de procedure bij het hof van € 1.100,- aan klagers, op de manier en binnen de termijn zoals hiervóór bepaald;

6.7 veroordeelt verweerder sub 1 tot betaling van de proceskosten in de procedure bij het hof van € 2.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn zoals hiervóór bepaald.

Deze beslissing is gewezen door mr. J.C.A.T. Frima, voorzitter, mrs. A.R. Sturhoofd en G.C. Endedijk, leden, in tegenwoordigheid van mr. K.J. Verschueren, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 9 februari 2024.

griffier
voorzitter

De beslissing is verzonden op 9 februari 2024.