

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 20-113/DB/ZWB

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 31 augustus 2020 in de zaak 20-113/DB/ZWB

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

over:

verweerster

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Middels een webformulier van 25 augustus 2019 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerster.

1.2 Op 12 februari 2020 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk K19-091 van de deken ontvangen.

1.3 Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling van de klachtzaak op 11 mei 2020. Deze mondelinge behandeling kon vanwege de maatregelen in verband met Covid-19 geen doorgang vinden. Klaagster en verweerster hebben ingestemd met schriftelijke afdoening en zijn in de gelegenheid gesteld om een nadere schriftelijke toelichting aan de raad te doen toekomen. Klaagster en verweerster hebben beiden van deze gelegenheid gebruik gemaakt, waarna de raad hen heeft bericht dat de raad op 31 augustus 2020 een beslissing zal geven.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier, van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 17, van de nagekomen brief van verweerster d.d. 23 april 2020 alsook van de nadere schriftelijke toelichting van klaagster d.d. 28 april 2020 en de nadere schriftelijke toelichting van verweerster d.d. 25 mei 2020.

2 FEITEN

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

2.2 Verweerster staat de heer R, zijnde klaagsters ex-echtgenoot, hierna genoemd: "de man", bij in een geschil met klaagster rondom de vereffening en verdeling in het kader van de echtscheiding. Klaagster en de man hebben beiden de Nederlandse nationaliteit. De man is woonachtig te België.

2.3 Op 18 april 2017 heeft de man conservatoir beslag doen leggen op de in eigendom aan klaagster toebehorende woning. Klaagster heeft ter zake de woning met een derde een koopovereenkomst gesloten op grond waarvan op 16 mei 2017 de notariële overdracht zou plaatsvinden bij notaris mr. P, hierna: "de notaris". Verweerster heeft de notaris verzocht om een depotovereenkomst op te stellen, naar aanleiding van welk verzoek de notaris een concept depotovereenkomst aan verweerster heeft toegestuurd. Op 3 mei 2017 hebben klaagster en de man een depotovereenkomst gesloten op grond

waarvan de man het conservatoir beslag zou opheffen op voorwaarde dat de gehele netto verkoopopbrengst onder berusting van de notaris zou blijven. De artikelen 2 en 3 van de depotovereenkomst luiden als volgt:

“(…) (2) (…) De notaris mag slechts tot uitbetaling aan verkoper en/of beslaglegger overgaan indien:

[A]- hij van beide partijen schriftelijk een gelijklopende opdracht hiertoe ontvangt, waarbij beide partijen verplicht zijn aan deze opdracht zo spoedig mogelijk hun medewerking te verlenen; of

[B]- na een rechterlijke uitspraak die in kracht van gewijsde is gegaan dan wel uitvoerbaar bij voorraad is verklaard.

(3) Indien 2 jaar na heden geen gelijklopende opdracht is verstrekt en evenmin een gerechtelijke procedure is aangespannen, keert de notaris het depotbedrag tezamen met de rente zoals hierna vermeld uit aan [klaagster] en [de man], ieder bij helfte. (…)”

2.4 Op 20 december 2018 heeft klaagster de man gedagvaard om te verschijnen voor de rechtbank West-Vlaanderen. Bij vonnis d.d. 26 juli 2019 heeft de rechtbank West-Vlaanderen zich onbevoegd verklaard. De appeltermijn neemt een aanvang zodra het vonnis is betekend. Het vonnis is niet betekend.

2.5 De man heeft het vonnis d.d. 26 juli 2019 van de rechtbank West-Vlaanderen bij e-mail d.d. 29 juli 2019, met een cc aan verweerster, toegestuurd aan de notaris met het verzoek tot uitbetaling over te gaan.

2.6 Bij e-mail van 2 augustus 2019 heeft (een collega van) de notaris de e-mail van de man doorgestuurd aan verweerster en aan verweerster de volgende vraag gesteld:

“Klopt het dat met dit vonnis thans geen zaak meer aanhangig is in zowel Nederland als België?”

2.7 Bij e-mail d.d. 8 augustus 2018 heeft verweerster de notaris als volgt geantwoord: “Het is inderdaad zo dat er geen procedures meer tussen partijen lopen, noch in België, noch in Nederland.”

2.8 De notaris heeft de helft van het depotbedrag uitbetaald aan de man.

2.9 Op 25 augustus 2019 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant een klacht ingediend over verweerster.

3 KLACHT

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

Verweerster heeft de notaris bewust van onjuiste informatie voorzien, althans heeft de notaris informatie verstrekt waarvan zij wist dan wel behoorde te weten dat die onjuist was.

3.2 Toelichting:

Verweerster heeft de notaris voorgehouden dat er geen procedure meer liep, noch in Nederland, noch in België, hetgeen onjuist is, nu het vonnis van de rechtbank West-Vlaanderen d.d. 26 juli 2019 nog niet onherroepelijk was en klaagster nog steeds een procedure in Nederland aanhangig kon maken.

4 VERWEER

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

5 BEOORDELING

5.1 De klacht heeft betrekking op het optreden van verweerster in haar hoedanigheid van advocaat van de wederpartij. De raad 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.

5.2 Verweerster heeft zich tegen de klacht verweerd door te stellen dat zij geen onjuistheden naar voren heeft gebracht nu zij, toen de notaris haar op 8 augustus 2019 vroeg naar de stand van zaken, naar waarheid heeft verklaard dat er in Nederland geen procedure liep en er een Belgisch vonnis lag waarin de rechter zich onbevoegd had verklaard. De raad volgt verweerster niet in dat verweer. Immers, zoals verweerster uitdrukkelijk in haar brief aan de raad d.d. 23 april 2020 heeft erkend, was zij, toen de notaris haar op 8 augustus 2019 vroeg naar de stand van zaken, ervan op de hoogte dat die vraag voortkwam uit het verzoek van de man aan de notaris om tot uitbetaling van het depot over te gaan. Onder die omstandigheid stond het verweerster, die bekend was dan wel bekend mocht worden verondersteld met de inhoud van de depotovereenkomst en de daarin bepaalde voorwaarden waaronder tot uitkering van het depot mocht worden overgegaan, niet vrij om haar antwoord aan de notaris te formuleren zoals weergegeven onder 2.7. Door die formulering kon bij de notaris de indruk ontstaan dat sprake was van een situatie als bedoeld in artikel 2 sub B van de depotovereenkomst, terwijl van een dergelijke situatie geen sprake was, nu het vonnis van de rechtbank West-Vlaanderen nog niet onherroepelijk was en voor klaagster nog de mogelijkheid openstond om de kwestie voor te leggen aan de Nederlandse rechter. Over het tussen klaagster en de man bestaande geschil was kortom nog geen inhoudelijk rechterlijk oordeel gegeven.

5.3 Verweerster heeft verder naar voren gebracht dat op het moment dat haar cliënt de notaris verzocht om tot uitbetaling van het depot over te gaan, in elk geval sprake was van een situatie zoals bedoeld in artikel 3 van de depotovereenkomst, nu sinds het sluiten van de depotovereenkomst reeds twee jaren waren verstreken. Voor zover verweerster daarmee beoogt te stellen dat klaagster niet in haar belangen is geschaad door de wijze waarop verweerster haar antwoord aan de notaris heeft geformuleerd, omdat de notaris op grond van het bepaalde in artikel 3 van de depotovereenkomst tot uitkering had moeten overgaan, volgt de raad verweerster niet in dat verweer. Immers, na het sluiten van de depotovereenkomst is wel degelijk een procedure aanhangig gemaakt, namelijk de door klaagster bij de rechtbank West-Vlaanderen aanhangig gemaakte procedure. Van een situatie als bedoeld in artikel 3 van de depotovereenkomst was dan ook geen sprake.

5.4 De raad is op grond van het voorgaande van oordeel dat verweerster, door de wijze waarop zij haar antwoord aan de notaris heeft geformuleerd, onjuiste informatie heeft verstrekt. Het moge zo zijn dat verweersters cliënt belang had bij uitbetaling van het depot, maar dat betekent niet dat het verweerster in het kader van de behartiging

van de belangen van haar cliënt vrij stond om onjuiste of onvolledige informatie te verstrekken. Verweerster heeft dat wel gedaan en daarmee heeft zij onvoldoende rekening gehouden met de gerechtvaardigde belangen van klaagster. De raad is derhalve van oordeel dat verweerster de grenzen van de aan haar, in haar hoedanigheid van advocaat van de wederpartij toekomende vrijheid, heeft overschreden. De klacht is gegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerster heeft tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld door aan de notaris informatie te verstrekken waarvan zij wist dat deze onjuist was. Door de wijze waarop verweerster haar antwoord aan de notaris heeft geformuleerd, bestond de mogelijkheid dat de notaris op het verkeerde been zou worden gezet, met mogelijk nadelige consequenties van financiële aard voor klaagster. Verweerster heeft aldus de kernwaarde integriteit geschonden. De raad acht de maatregel van berisping passend en geboden.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht gegrond verklaart, moet verweerster op grond van artikel 46e, vijfde lid, Advocatenwet het door klaagster betaalde griffierecht van € 50 aan haar vergoeden.

7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerster daarnaast op grond van artikel 48ac, eerste lid, Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

- a) € 750 kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- b) € 500 kosten van de Staat.

7.3 Verweerster moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder a en b genoemde kosten) binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van “kostenveroordeling raad van discipline” en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht gegrond;
- legt aan verweerster de maatregel van berisping op;
- veroordeelt verweerster tot betaling van het griffierecht van € 50 aan klaagster;
- veroordeelt verweerster tot betaling van de proceskosten van €1250 aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.2.

Aldus beslist door mr. S.H.L. Baggel, voorzitter, mrs. H.C.M. Schaeken en W.H.N.C. van Beek, leden, bijgestaan door mr. T.H.G. Huber – van de Langenberg als griffier en uitgesproken in het openbaar op 31 augustus 2020.

Griffier Voorzitter