

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 18-157

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline
in het ressort Arnhem-Leeuwarden
van 14 mei 2018
in de zaak 18-157

naar aanleiding van de klacht van:

klager
tegen
verweerder

De plaatsvervangend voorzitter van de raad van discipline (hierna: de voorzitter) heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Midden-Nederland van 19 februari 2018 met kenmerk 17-0182/AS/sd, door de raad ontvangen op dezelfde datum, en van de op de daarbij gevoegde inventarislijst vermelde stukken.

1 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken, van de volgende feiten uitgegaan.

1.1 Klager en zijn broer (hierna: klager) zijn erfgenamen van hun oom (hierna: de Erflater).

1.2 In de nalatenschap van de Erflater bevindt zich een perceel met opstallen (hierna: het Perceel). In 2008 heeft de Erflater een overeenkomst (hierna: de Overeenkomst) gesloten met de eigenaren van de aangrenzende percelen (hierna: de Buren). Op grond daarvan claimen de Buren het 1e recht van koop van het Perceel. Verweerder is één van de Buren en heeft de Overeenkomst destijds opgesteld. Conform de Overeenkomst heeft klager het Perceel conform de Overeenkomst te koop aangeboden aan de Buren.

1.3 Tussen klager en de Buren is daarna een geschil ontstaan over de waardering van het Perceel. Over de waarderingsgrondslag loopt nog - voor zover bekend - een procedure in hoger beroep.

1.4 Verweerder is als contractspartij als privé persoon betrokken bij deze procedure. De Buren werden eerst bijgestaan door advocaat mr. [naam] en later door mr. [W], kantoorgenoot van verweerder.

1.5 Blijkens het proces-verbaal van de tussen partijen gehouden comparitie op 14 juli 2015 van de rechtbank Midden-Nederland, locatie Utrecht, heeft klager, onder meer, verklaard:

“Ik heb niets gehoord over een intentie of wens van mijn oom om [het Perceel] tegen de lage waarde van onbebouwde tuingrond te verkopen. Als dat zo was had ik erover gehoord. Ik heb een half jaar voor de dood van mijn oom [de Overeenkomst] voor het

eerst gelezen. Ik heb er opmerkingen over gemaakt tegenover mijn oom. Vragen als: wie taxeert er dan, hoe wordt getaxeerd, wat gebeurt er als een partij het er niet mee eens is. Hij zei: je regelt het maar na mijn dood: wat er staat, staat er. We hebben het niet gehad over prijzen en het prijsverschil tussen bouwgrond en tuingrond. Ik heb mijn oom niet gevraagd om [de Overeenkomst] te herroepen.” [afkortingen-voorzitter]

1.6 Blijkens het proces-verbaal van het op 14 april 2016 gehouden voortgezette getuigenverhoor ten overstaan van eerdergenoemde rechtbank zijn drie door de Buren opgeroepen getuigen gehoord, onder wie mevrouw C, en is in het proces-verbaal als taxe voor mevrouw C een bedrag van € 90,- opgenomen.

1.7 Blijkens het proces-verbaal van de op 14 februari 2017 gehouden kortgedingzitting tussen partijen ten overstaan van de voorzieningenrechter van eerdergenoemde rechtbank hebben partijen afspraken gemaakt en in dat kader heeft klager onder meer 1) ter zitting aan de Buren een usb stick overhandigd met daarop een asbestinventarisatierapport en een verkennend bodemonderzoek, dat laatste met als uitkomst een schone grond verklaring en 2) toegezegd ingeval de financier nog een aanvullende milieuarportage wenst daarvoor toegang te zullen verlenen tot het Perceel.

1.8 Bij brief van 13 maart 2017 heeft KIWA, gericht aan het advocatenkantoor van verweerder en ter attentie van verweerder, aan verweerder verslag gedaan van hun onderzoekswerkzaamheden naar het Perceel. Per e-mail van 13 maart 2017 heeft AT Milieuadvies aan het advocatenkantoor van verweerder en ter attentie van verweerder de opdracht voor een verkennend asbestonderzoek van het Perceel bevestigd.

1.9 Per e-mail van 9 mei 2017, met bijlagen, heeft verweerder, op het briefpapier van zijn advocatenkantoor, namens de Buren aan een medewerker van de Omgevingsdienst Regio Utrecht een melding gedaan over mogelijke verontreiniging van het Perceel en in dat kader onder meer geschreven:

“Ondergetekende is eigenaar van het perceel ... aanpalend aan [het Perceel]. In die hoedanigheid schrijf ik u aan, daarbij tevens vertegenwoordigend de [Buren]. ... Het is ondergetekende, evenals de [Buren] bekend dat de erven in ieder geval een schuur/garage hebben gesloopt naast andere zaken. Vuilafvoer heeft voor zover door ons waarneembaar niet plaatsgevonden.

Inmiddels is duidelijk dat afval over de grond is verspreid en - kennelijk - is begraven. Via WeTransfer zend ik u het verkennend asbestonderzoek gedateerd mei 2017 in onze opdracht uitgevoerd ...

Aangezien [klager] steeds te kennen heeft gegeven dat er geen sprake is van verontreiniging (er zou een schone grond verklaring zijn) is niet alleen een melding geïndiceerd maar mogelijk ook een nader onderzoek en een saneringsbevel ...” [afkortingen-voorzitter]

1.10 Per e-mail van 16 mei 2017 heeft verweerder onder meer aan klager geschreven: *“Uw schrijven d.d. 15 mei jl. betreffende de taxekosten ontving ik in goede orde. Het is mij bekend dat u mevrouw [C] een aanzienlijke som geld heeft geboden indien zij voor u een welgevallige getuigenverklaring zou afleggen. Heeft u mevrouw [C] al betaald?*

Voorts heeft u mevrouw [C] als uw getuige gepresenteerd en dient u de kosten daarvan te dragen. Een veroordeling is terzake niet uitgesproken.

Voor het overige hebben zich inmiddels zodanige ontwikkelingen voorgedaan dat een dezer dagen u aansprakelijk zult worden gesteld voor een groot aantal kosten die wij hebben moeten maken omdat u mogelijkterwijs uw advocaat, doch in ieder geval de rechter valselijk heeft geïnformeerd omtrent het voorhanden zijn van een schone grond verklaring. ...”

1.11 Per e-mail van 29 juni 2017 heeft verweerder onder meer aan klager geschreven: *“Er is geen sprake van een veroordeling op grond waarvan ik aan u welk bedrag dan ook zou moeten betalen behalve de proceskosten die te zijner tijd zullen worden teruggevorderd.*

Inmiddels ontving ik als laatste informatie dat u geen enkele betaling aan mevrouw [C] heeft verricht en dat een betaling ook niet verschuldigd was omdat er geen sprake was van het gebruik maken van een taxi, maar van de diensten van een voormalige buurvrouw.

Kortom wederom een voorbeeld hoe u met de waarheid denkt te kunnen omgaan. In dit verband is wel van belang dat u nog helderheid verschaft omtrent het feit dat u tezamen met mevrouw [C] [de Erflater] op zijn sterfbed heeft getracht over het halen tot het ondertekenen van stukken, hetgeen [de Erflater], naar ik begrepen heb, heeft geweigerd....” [afkortingen-voorzitter]

1.12 Blijkens de zogenoemde afrondingsbrief melding Wbb van 7 juli 2017 heeft de Regionale Uitvoeringsdienst Utrecht aan klager bericht dat uit bodemonderzoek is gebleken dat sprake is van een geval van ernstige bodemverontreiniging met asbest van het Perceel en voorts van het daarop aanwezig zijn van een zinkput, met aankondiging van een nader onderzoek.

1.13 Bij brief van 21 juni 2017, toegelicht en aangevuld bij brieven van 23 juni 2017, 10 juli 2017, 25 juli 2017 en 20 augustus 2017, heeft klager bij de deken een klacht ingediend over verweerder.

2 KLACHT

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

- a) de kosten van de juridische procedures die hij als privé persoon voert tegen klager af te trekken als zakelijke kosten en de BTW te verrekenen via zijn advocatenkantoor, waardoor mogelijk sprake is fraude en belangenverstrengeling, als gevolg waarvan klager door deze zelfverrijking van verweerder in een ongelijke positie is komen te verkeren, waardoor klager financieel is benadeeld;
- b) zijn kennis als advocaat te gebruiken en zich ook als advocaat in zijn privé procedure te gedragen en procedures nodeloos te frustreren waardoor klager financieel wordt uitgeput;
- c) te weigeren de door klager betaalde in het proces-verbaal bepaalde taxe van € 90,- (kosten voor een taxi) voor een door verweerder als wederpartij voorgedragen getuige, mevrouw C, aan klager te vergoeden;
- d) klager in zijn e-mail van 29 juni 2017 aan klager te beschuldigen dat hij, samen met mevrouw C, de levensgezel van de Erflater, de Erflater op zijn sterfbed heeft geprobeerd over te halen om stukken te ondertekenen;
- e) in zijn e-mail van 16 mei 2017 klager ten onrechte te beschuldigen de rechter valselijk te hebben voorgelicht over de schone grond verklaring van het Perceel;
- f) in zijn e-mail van 16 mei 2017 klager ten onrechte te beschuldigen te hebben geprobeerd om de getuige, mevrouw C, om te kopen;
- g) en klager er ten onrechte van te beschuldigen aan mevrouw C een aanzienlijk bedrag aan te bieden voor een klager welgevallige getuigenverklaring;
- h) in zijn brief van 3 augustus 2017 - in het kader van deze klachtenprocedure - gebaseerd op zijn e mail van 9 mei 2017 namens de Buren aan de Omgevingsdienst Regio Utrecht, klager ten onrechte te beschuldigen dat hij afval over het Perceel heeft verspreid en begraven, terwijl de sloop van de schuur/garage is uitgevoerd volgens de in de gemeente geldende regels.

3 VERWEER

Voor zover relevant komt het gemotiveerde verweer van verweerder bij de bespreking van de klacht aan de orde.

4 BEOORDELING

4.1 De voorzitter stelt voorop dat het in de artikelen 46 en volgende van de Advocatenwet geregelde tuchtrecht betrekking heeft op het handelen en nalaten van advocaten als zodanig en een behoorlijke beroepsuitoefening beoogt te waarborgen. Artikel 46 houdt mede in een tuchtrechtelijke aansprakelijkheid voor 'handelen of nalaten dat een behoorlijk advocaat niet betaamt'. Onder dergelijk handelen of nalaten kunnen ook gedragingen in een andere hoedanigheid of privégedragingen van een advocaat vallen indien tussen die gedragingen en de praktijkuitoefening voldoende verband bestaat, en bij gebreke van zodanig verband, indien het gaat om gedragingen die voor een advocaat in het licht van zijn beroepsuitoefening absoluut ongeoorloofd moeten worden geacht en het vertrouwen in de advocatuur ondermijnen.

4.2 In het onderhavige geval gaat het om een privé kwestie van verweerder die - samen met de andere burens van de Erflater - met klager in een juridisch geschil verwickeld is geraakt over de waardering van het Perceel van de Erflater. Blijkens de overgelegde stukken, onder meer genoemd onder 1.8 en 1.9 hiervoor, heeft verweerder in zijn privé kwestie in correspondentie met derden gebruik gemaakt van het briefpapier van zijn advocatenkantoor en namens zijn kantoor opdrachten aan derden opdrachten verstrekt in die privé kwestie. De belangen van de Burens, waaronder die van verweerder, worden thans behartigd door een advocaat van het advocatenkantoor van verweerder en werden behartigd door een advocaat van een, zo heeft klager onbetwist gesteld, aan het advocatenkantoor van verweerder gelieerd kantoor.

4.3 Onder de hiervoor geschetste omstandigheden, in onderling verband beschouwd, zijn er naar het oordeel van de voorzitter voldoende aanknopingspunten en is sprake van (schijn van) dusdanige verwevenheid met de praktijkuitoefening van verweerder als advocaat om de verweten gedragingen van verweerder privé te toetsen aan het tuchtrecht voor advocaten en dus aan de maatstaven genoemd in artikel 46 Advocatenwet. De voorzitter zal per klachtonderdeel beoordelen of de handelwijze van verweerder ook tuchtrechtelijk verwijtbaar is in de zin van artikel 46 Advocatenwet.

4.4 Allereerst stelt de voorzitter vast dat het in deze gaat om het handelen van de advocaat die (ook als privé partij) de wederpartij van klager is in een geschil tussen hen. 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, goeddunkt. Deze vrijheid is niet onbepert maar kan onder meer worden ingeperkt indien de advocaat a) zich onnodig grievend uitlaat over de wederpartij, b) feiten poneert waarvan hij weet of redelijkerwijs kan weten dat ze in strijd met de waarheid zijn dan wel c) (anderszins) 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. De voorzitter/raad zal het optreden van verweerder derhalve aan de hand van deze maatstaf beoordelen.

Ad klachtonderdelen a) en b)

4.5 Gelet op de onderlinge samenhang worden deze onderdelen gezamenlijk beoordeeld.

4.6 Volgens verweerder zijn bij het geschil met klager meerdere partijen betrokken en hebben die ervoor gekozen om het advocatenkantoor van verweerder als coördinerend opdrachtgever op te laten treden. De kosten van het advocatenkantoor worden

vervolgens omgeslagen naar de Buren, zodat klager daarmee niet in zijn financiële belangen wordt geschaad door een ongelijke financiële positie. Verweerder betwist voorts dat klager financieel is uitgeput doordat de Buren, mede vanwege de kennis van verweerder als advocaat, zouden weten hoe zij de procedures kunnen traineren. Volgens verweerder is van de kant van de Buren voortvarend geprocedeerd en geprobeerd om tot snelle oplossingen te komen. Het is juist klager die voor vertraging heeft gezorgd, door zich lang te blijven verzetten tegen het laten waarderen van het Perceel, hetgeen volgens verweerder voor zijn rekening en risico is.

4.7 De juistheid van de verwijten dat klager door de gewraakte handelwijze van verweerder financieel is benadeeld, is tegenover de betwisting daarvan door verweerder, niet komen vast te staan. Daar komt bij dat verweerder onbetwist heeft gesteld dat de Buren zijn advocatenkantoor in de procedure met klager als coördinerend opdrachtgever hebben laten optreden. Dat impliceert dat de door het advocatenkantoor gemaakte kosten worden omgeslagen naar de Buren, waaronder verweerder. Of dat feitelijk ook gebeurt, daarover kan klager niet klagen. Mocht immers sprake zijn van fraude en belangverstrengeling door het advocatenkantoor van verweerder, zoals klager stelt, dan is het aan de deken om daarover vanuit het algemeen belang te klagen.

4.8 Op grond van het vorenstaande treft verweerder naar het oordeel van de voorzitter geen tuchtrechtelijk verwijt, zodat klachtonderdelen a) en b) kennelijk ongegrond zullen worden verklaard.

Ad klachtonderdeel c)

4.9 Volgens verweerder hebben de Buren de door de rechtbank uitgesproken kostenveroordeling betaald en heeft de taxateur, mevrouw C, daarvan geen onderdeel uitgemaakt. Gelet hierop is de voorzitter van oordeel dat niet valt in te zien op welke grondslag verweerder kan worden verweten dat hij de beweerdelijk door klager voorgeschieden taxateur aan mevrouw C van € 90,- heeft geweigerd terug te betalen aan klager. Stukken die dat verwijt onderbouwen ontbreken.

4.10 Nu een feitelijke grondslag aan dit verwijt ontbreekt, zal de voorzitter klachtonderdeel c) kennelijk ongegrond verklaren.

Ad klachtonderdeel d)

4.11 Verweerder stelt dat hij in zijn e-mail van 29 juni 2017 de van een anonieme derde verkregen informatie over wat zich rond het sterfbed van de Erflater heeft afgespeeld alleen heeft gebruikt richting klager; deze beschuldiging heeft hij niet kenbaar gemaakt aan derden of gebruikt in juridische procedures tegen klager. Bovendien had klager zelf al eerder verklaard, zoals blijkt uit het onder 1.5 genoemde proces-verbaal van de comparitie van partijen van 14 juli 2015, dat de Erflater geen medewerking wilde verlenen aan het veranderen van de Overeenkomst.

4.12 De juistheid van het verwijt van klager dat verweerder zich onnodig grievend jegens hem heeft uitgelaten, kan de voorzitter, tegenover de gemotiveerde betwisting daarvan door verweerder, niet vaststellen. Nu de Buren, en dus verweerder, deze informatie over klager niet in de procedure jegens klager hebben gebruikt of met derden hebben gedeeld, is de voorzitter ook niet gebleken dat de belangen van klager onnodig of onevenredig zijn geschaad, zonder dat daarmee een redelijk doel wordt gediend; feiten of omstandigheden die dat onderbouwen zijn niet gesteld of gebleken. Op grond hiervan zal de voorzitter klachtonderdeel d) kennelijk ongegrond verklaren.

Ad klachtonderdeel e)

4.13 Volgens verweerder hebben klager en zijn advocaat tijdens de kortgedingzitting verklaard dat sprake was van een schone grondverklaring van het Perceel en van een asbestinventarisatie, terwijl dat niet het geval was en er nog problemen waren met asbestverontreiniging. Volgens verweerder wist klager, dan wel had hij kunnen weten,

dat er een voorbehoud was gemaakt ten aanzien van de asbestvervuiling in en op de betreffende grond in het door hem overgelegde onderzoek. Daarmee heeft klager de rechter valselijk voorgelicht, aldus verweerder, zodat van een valselijke beschuldiging geen sprake was.

4.14 Dat verweerder zich met de gewraakte uitlating onnodig grievend heeft uitgelaten over klager in de procedure tussen partijen, is de voorzitter niet gebleken. De e mail van 16 mei 2017 van verweerder met daarin de beschuldiging is immers alleen aan klager gericht. Het is aan de civiele rechter om een oordeel te geven over het tussen partijen lopende geschil, waarbij ook de standpunten van partijen betrokken zullen worden en geoordeeld zal worden over de juistheid daarvan. Het is niet aan de tuchtrechter om daarover te oordelen. Nu op grond hiervan aan verweerder geen tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt, zal de voorzitter ook klachtonderdeel e) kennelijk ongegrond verklaren.

Ad klachtonderdelen f) en g)

4.15 Deze klachtonderdelen lenen zich, gezien hun samenhang, voor gezamenlijke beoordeling.

4.16 Verweerder stelt dat hij is afgegaan op informatie van (anonieme) derden. Zijn beschuldigingen aan het adres van klager over mogelijke omkoping van de getuige zijn niet bekendgemaakt aan derden en voor zover verweerder bekend ook niet gebruikt in de juridische procedures met klager. Tuchtrechtelijk kan hem hiervan geen verwijt worden gemaakt, aldus verweerder.

4.17 De voorzitter kan de juistheid van het verwijt dat verweerder hem er ten onrechte van heeft beschuldigd dat hij de getuige, mevrouw C, heeft omgekocht en haar daartoe een aanzienlijk bedrag heeft aangeboden, tegenover het gemotiveerde verweer van verweerder, niet vaststellen. Stukken die dat standpunt van klager onderbouwen, zoals een verklaring van de getuige in kwestie, ontbreken. Nu aldus een feitelijke grondslag ontbreekt, dient de voorzitter de klachtonderdelen f) en g) kennelijk ongegrond te verklaren.

Ad klachtonderdeel h)

4.18 Volgens verweerder blijkt onomstotelijk uit de foto's die klager bij zijn brief van 20 augustus 2017 heeft bijgevoegd in de klachtprocedure dat sprake is geweest van sloopwerkzaamheden op het Perceel, zodat geen sprake is geweest van onterechte beschuldigingen in zijn e-mail van 9 mei 2017 aan de gemeente dat klager daarvan afval heeft verspreid en heeft begraven en het daarop gerichte verweer in deze procedure.

4.19 Naar het oordeel van de voorzitter is het inherent aan het voeren van een procedure dat partijen het niet met elkaar eens zijn en dat de stellingen van de wederpartij worden betwist door onderbouwing met stukken. In dat kader heeft verweerder namens de Buren een melding gedaan bij de gemeente om mogelijke verontreiniging van het Perceel te signaleren. De in de gewraakte e-mail van 9 mei 2017 door verweerder gebruikte bewoordingen zijn naar het oordeel van de voorzitter niet aan te merken als onnodig grievend jegens klager. Bovendien is uit de overgelegde brief van 7 juli 2017 van de gemeente (RUD) gebleken dat de gemeente naar aanleiding van de melding door de Buren nader onderzoek heeft gedaan en dat ernstige bodemverontreiniging met asbest van het Perceel is geconstateerd waarvoor nader onderzoek geboden is. Onder deze omstandigheden mocht verweerder de beschuldigingen jegens klager doen zoals hij dat heeft gedaan, zonder dat hij daarmee de grenzen van het tuchtrechtelijk toelaatbare heeft overschreden. Het is ook op dit punt aan de civiele rechter om te oordelen over het inhoudelijke geschil; niet aan de tuchtrechter.

4.20 Op grond van het vorenstaande is de voorzitter van oordeel dat verweerder tuchtrechtelijk niet verwijtbaar heeft gehandeld, zodat ook klachtonderdeel h) als kennelijk ongegrond zal worden afgewezen.

Ten aanzien van het verzoek tot proceskostenveroordeling

4.21 Verweerder heeft nog verzocht om bij ongegrondverklaring klager te veroordelen in de door hem gemaakte kosten voor deze procedure. Alhoewel de klacht in alle onderdelen ongegrond zal worden verklaard, dient de voorzitter dit verzoek van verweerder af te wijzen, nu in het tuchtrecht geen mogelijkheid bestaat tot toekenning van een dergelijk verzoek.

BESLISSING

De voorzitter verklaart:

de klacht, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, kennelijk ongegrond;
wijst het verzoek van verweerder om klager in de proceskosten te veroordelen, af.

Aldus beslist door mr. A.E. Zweers, plaatsvervangend voorzitter, met bijstand van mr. M.M. Goldhoorn als griffier op 14 mei 2018.

griffier voorzitter

Verzonden d.d. 14 mei 2018