

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 19-068/A/NH

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 18 maart 2019

in de zaak 19-068/A/NH

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

tegen:

verweerder

De 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 Noord-Holland (hierna: de deken) van 5 februari 2019 met kenmerk mb/md/18-103-525954, door de raad ontvangen op 5 februari 2019, 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 Klaagster is een Vereniging van Eigenaren (hierna ook: de VvE).

1.2 Het appartementencomplex van de VvE bestaat uit 13 woningen. Achter het appartementencomplex is een perceel gelegen (hierna: het perceel), waarvan de heer W in februari 2012 mede-eigenaar is geworden. Het perceel is in gebruik als parkeerterrein, waarvan de parkeerplaatsen werden verhuurd door de heer W en de opbrengsten ten deel vielen aan de heer W en de andere eigenaren van het perceel. Tevens zijn op het perceel vijf bergingen gelegen die eigendom zijn van leden van de VvE. De acht overige bergingen van de eigenaren van de appartementsrechten bevinden zich in het gebouw zelf.

1.3 Onder het appartementencomplex bevindt zich een doorgang met een toegangshek. Deze doorgang vormt de toegang vanaf de openbare weg tot het perceel en de aldaar gelegen bergingen. Het toegangshek van deze doorgang bestaat uit een inloopen en een inrijgedeelte. Het kleine toegangshek geeft voetgangers en fietsers de toegang tot het perceel. Via het grote hek kunnen huurders van de parkeerplaatsen met de auto het perceel bereiken. Ook kunnen via dit hek de eigenaren van de inpandige bergingen en de bergingen op het perceel hun berging bereiken met een auto.

1.4 Teneinde met een auto het perceel te bereiken dient het grote hek te worden geopend met een sleutel. Na februari 2012 heeft de heer W de sloten van het grote hek vervangen in verband met de door hem ondervonden overlast van personen die onbevoegd gebruik maken van het door hem en zijn mede-eigenaren geëxploiteerde parkeerterrein. De VvE en haar leden beschikten daarna niet meer over een sleutel omdat de heer W hen geen sleutel had gegeven.

1.5 Eind 2014 heeft een kantoorgenote van verweerder, mr. M, namens de VvE de heer W in kort geding gedagvaard en onder meer afgifte van de sleutels van het grote

hek gevorderd. Bij vonnis van 19 december 2014 heeft de voorzieningenrechter de VvE niet-ontvankelijk verklaard in haar vordering omdat zij de mede-eigenaren van het perceel niet ook in de procedure had gedagvaard.

1.6 Verweerder heeft de toenmalige voorzitter van de VvE op of omstreeks 19 december 2014 namens mr. M het vonnis in kort geding toegestuurd en haar geadviseerd om een nieuw kort geding jegens de heer W aanhangig te maken.

1.7 Op 13 april 2015 heeft de advocaat van de heer W mr. M een voorstel gedaan voor een minnelijke regeling. Bij e-mail van 13 mei 2015 heeft mr. M de toenmalige voorzitter van de VvE een concept-reactie op het voorstel voor een minnelijke regeling gestuurd. Die concept-reactie luidt, voor zover relevant:

“Op basis van het voorgaande kan cliënte akkoord gaan met de volgende punten:

1. Er zullen vijf sleutels worden overhandigd (aan de bewoners met een berging op het perceel, vzt.) (...)

6. Er zal een erfdienstbaarheid worden gevestigd (...)”

1.8 Het voorstel voor een minnelijke regeling is besproken op de vergadering van de VvE op 7 juli 2015. In de notulen van die vergadering staat, voor zover relevant:

‘4. Stand van zaken sleutels hek (...)

Er is nu een voorstel om tot afronding te komen:

5 sleutels van het autohek voor de 5 ‘buitenbergingen’.

(...)

De VvE gaat akkoord met het voorstel zoals hierboven opgenomen (...)”

1.9 Bij e-mail van 10 juli 2015 heeft de toenmalige voorzitter van de VvE mr. M geschreven:

“alleen de concept akte erfdienstbaarheid inclusief tekening ontvangt de VvE graag nodig.

Voor het overige inderdaad akkoord.”

1.10 Bij e-mail van diezelfde dag heeft mr. M aan de advocaat van de heer W bevestigd dat de VvE akkoord is met de gemaakte afspraken.

1.11 Bij e-mail van 28 juli 2015 heeft mr. M een door de advocaat van de heer W opgestelde conceptakte voor het vestigen van de erfdienstbaarheid aan de toenmalige voorzitter van de VvE gestuurd. De zaak heeft vervolgens enige tijd stil gelegen.

1.12 Op 15 april 2016 heeft de huidige voorzitter van de VvE (hierna: de heer G) een andere kantorgenote van verweerder, mr. P, die na het vertrek van mr. M van het kantoor van verweerder de zaak had overgenomen, bericht dat de VvE een oplossing voorstaat waarbij alle bewoners een sleutel van het hek krijgen.

1.13 Op 11 mei 2016 heeft er een bespreking plaatsgevonden tussen de heer G, de penningmeester van de VvE (hierna: mevrouw R), mr. P en verweerder.

1.14 Bij e-mail van 13 mei 2016 heeft verweerder de heer G onder meer geschreven: “Met deze mail bevestig ik ons gesprek van afgelopen woensdag 11 mei om 09:00 uur. Dit gesprek verliep bepaald niet soepel en werd zelfs nogal vervelend. Dit valt u niet te verwijten, maar kan wel worden verweten door [mevrouw R]. [Mevrouw R] was vanaf het begin bij deze zaak betrokken en heeft het volledige verloop meegemaakt. Zij verklaarde zaken die niet alleen onjuist waren, maar zelfs buitengewoon onaardig. (...) Mijn voorstel is dat u [mevrouw R] niet meer betreft bij communicatie of werkzaamheden van het bestuur van de VvE. Dit is inmiddels onproductief gebleken en kan zelfs leiden tot een schade voor de VvE, zoals ik u al heb gemeld. [Mevrouw R] bleef maar een mening en standpunten poneren die ik nota bene zelf aan de VvE kenbaar heb gemaakt als één van de opties, maar die al zeer geruime tijd geleden zijn afgewezen. (...)

Ik wijs u erop dat het product van de onderhandelingen de wens van de VvE vertegenwoordigen, zeker zoals deze aan ons kenbaar zijn gemaakt. Het resultaat betreft méér dan in een bodemprocedure juridisch haalbaar kan worden geacht. (...)

Ik heb u gewezen da de VvE niet meer terug kan komen op de gemaakte afspraken en dat deze overeenkomst als vaststaand kan worden afgedwongen door de wederpartij. (...) Ik begreep dat onder leiding van [mevrouw R] geluiden zouden zijn ontstaan die alsnog enkel inhouden dat 13 sleutels zouden worden afgegeven in plaats van 5. Van het feit dat er al nadrukkelijk andere afspraken zijn gemaakt, kregen wij van [mevrouw R] het verwijt dat wij aan de kant van [de heer W] zouden staan en onvoldoende uw belangen in het oog zouden hebben gehouden. Gezien het resultaat is dit een onhoudbare stelling en gewoonweg niet waar. (...) Ik heb u gemeld dat wij ons werk niet opnieuw gaan doen en dat de VvE aan de afspraken gehouden kan worden. Ook heb ik u gemeld dat de wijze waarop met ons is gecommuniceerd en de wijze waarop thans de zaak wordt behandeld feitelijk al voldoende zou zijn om aan te nemen dat het vertrouwen ernstig is beschaamd en dat wij ons als advocatenkantoor zouden moeten terugtrekken. Gezien het feitencomplex zou het kunnen zijn dat u niet in aanmerking zult komen voor een nieuwe advocaat en zou de verzekeringsovereenkomst zelfs kunnen worden beëindigd. Gezien de verstrekkende gevolgen hiervan, alsmede (en enkel) op grond van uw prettige, redelijke en realistische houding, meen ik dat we het dossier vooralsnog niet hoeven neer te leggen.

Daarbij heb ik u twee opties gegeven:

1. U neemt de communicatie over, zorgt voor de gegevens waarom is gevraagd en bent onze nieuwe contactpersoon. (...) Ik wijs u er nogmaals op, afgezien van de vijf hebben de overige bewoners niets te zoeken op het terrein van [de heer W]. Indien zij hiervan gebruik zullen maken, zullen zij daartoe een recht moeten verwerven. Dit kan door het huren van een parkeerplaats of het gewoonweg aan [de heer W] vragen of het even mag.

2. De VvE neemt het standpunt van [mevrouw R] over, waarna (...) Wij moeten melden dat wij niet meer voor de VvE kunnen optreden en dat de VvE niet bereid is om de overeenkomst gestand te doen. (...)

Ik verzoek u om uiterlijk binnen drie weken na dagtekening van deze brief een standpunt kenbaar te maken (...)"

1.15 Bij e-mail van 17 mei 2016 heeft de heer G verweerder geschreven dat het hem inderdaad beter lijkt als hij de communicatie met verweerder op zich neemt en dat hij de VvE tijdig bijeen zal roepen om tot een besluit te komen. Bij e-mail van 31 mei 2016 heeft de heer G verweerder geschreven dat de VvE eerder heeft ingestemd met het verkrijgen van vijf sleutels voor de bewoners die een bergruimte hebben die los van het gebouw staat, maar dat de VvE deze regeling niet wil combineren met afspraken over een erfdiensbaaerheid.

1.16 De zaak heeft vervolgens weer enig tijd stil gelegen vanwege het overlijden van de heer W.

1.17 In november 2016 heeft mr. P de heer G per e-mail meegedeeld dat in principe nog steeds geldt dat de VvE zich heeft verbonden aan de schikking die met de heer W tot stand is gekomen en hem geadviseerd af te wachten hoe de nalatenschap van de heer W wordt afgewikkeld waarna er wellicht met de erven van de heer W nieuwe afspraken gemaakt zouden kunnen worden.

1.18 Bij brief van 17 januari 2018 heeft mevrouw R verweerder onder meer geschreven dat zij zich zeer beledigd voelt door zijn e-mail van 13 mei 2016 en dat zij daarom een klacht over verweerder indient. Bij brief van 18 januari 2018 heeft verweerder op de brief van mevrouw R van 17 januari 2018 gereageerd.

1.19 Bij brief van 20 februari 2018 heeft mevrouw R een klacht over verweerder ingediend.

1.20 Bij e-mail van 19 maart 2018 heeft de heer G verweerder onder meer geschreven: "Ik heb in de afgelopen tijd enige pogingen ondernomen om u over de zaak te spreken, maar was niet erg vasthoudend moet ik toegeven. Graag zou ik u dringend willen verzoeken om bij [de erven van de heer W en mede-eigenaren] na te gaan hoe zij nu over de zaak denken, en of zij bereid zijn alsnog in goed overleg afspraken te maken over de toegang tot het terrein achter het gebouw."

1.21 Verweerder heeft de heer G hierop bij e-mail van 20 maart 2018 geschreven: "Mocht de advocaat echter de erven vertegenwoordigen en menen dat er al overeenstemming is, dan meen ik dat er voor de VvE weinig ruimte meer is om iets anders te doen dan de schikking (opnieuw) te accepteren. Als u (namens de VvE) kunt instemmen met deze uitgangspunten, dan ben ik gaarne bereid om opnieuw over te gaan tot actie."

1.22 Bij e-mail van 21 maart 2018 heeft de heer G verweerder verzocht om een tijdstip af te spreken om telefonisch met elkaar te spreken.

1.23 Bij e-mail van 19 april 2018 heeft de heer G verweerder onder meer geschreven: "Helaas heeft u niet gereageerd op mijn verzoek tot telefonisch overleg. Als niet-expert heb ik onvoldoende inzicht in de vraag of de zaak nu fatsoenlijk is afgehandeld of niet. De VvE heeft de indruk dat door uw kantoor niet het uiterste is gedaan voor de belangen van de VvE. De VvE zal daarom op zeer korte termijn toch een klachtenprocedure starten."

1.24 Bij e-mail van 20 april 2018 heeft verweerder de heer G onder meer geschreven: "Volgens mij heb ik juist heel netjes de volgende dag al gereageerd op uw e-mail. (...) Dat ik u ook nog zou moeten bellen was mij in ieder geval niet duidelijk. (...) Na de extreem lange tijd vanaf het moment dat de VvE ineens van koers veranderde en geen uitvoering meer wilde geven aan de schikking, ligt het niet meer voor de hand dat ik de zaak zal afhandelen (...) Het is jammer, want het schikkingstraject heeft extreem veel tijd gekost, maar heeft wel een goed resultaat opgeleverd. (...)

Ik zal dan ook overgaan tot sluiting van het dossier en DAS en de wederpartij hieromtrent informeren."

1.25 Bij brief van 24 april 2018 heeft mevrouw R een machtiging aan de deken overgelegd, waarin de VvE, althans de heer G haar machtigt om de VvE in deze procedure te vertegenwoordigen.

2 KLACHT

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

- a) zich onvoldoende inzet voor de zaak van de VvE;
- b) mevrouw R en de heer G zowel mondeling als schriftelijk onheus heeft bejegend;
- c) zich laat leiden door het belang van de wederpartij;
- d) weigert de zaak opnieuw te bekijken;
- e) niet heeft gereageerd op een verzoek van de heer G om contact op te nemen.

3 VERWEER

3.1 Verweerder voert verweer dat hierna, voor zover van belang, zal worden weergegeven.

4 BEOORDELING

4.1 Verweerder heeft als meest verstrekkende verweer aangevoerd dat de VvE niet-ontvankelijk is in haar klacht, omdat een besluit waaruit blijkt dat de heer G en mevrouw R zijn gemachtigd de VvE in deze procedure te vertegenwoordigen ontbreekt. De voorzitter gaat echter voorbij aan dit verweer, nu uit de concept-notulen van de vergadering van de VvE van 4 september 2018, die zich in het klachtdossier bevinden, volgt

dat op die vergadering is besloten dat het bestuur van de VvE namens de leden deze procedure mag voeren.

Ad klachtonderdeel a)

4.2 De voorzitter ziet zich allereerst voor de vraag gesteld of de VvE kan worden ontvangen in dit klachtonderdeel. Ingevolge artikel 46g, eerste lid, onder a, Advocatenwet wordt een klacht door de voorzitter van de raad van discipline niet-ontvankelijk verklaard indien de klacht (bij de deken) wordt ingediend na verloop van drie jaren na de dag waarop de klager heeft kennisgenomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het handelen of nalaten van de advocaat waarop de klacht betrekking heeft. De voorzitter dient dit voorschrift ambtshalve toe te passen. Alleen onder (zeer) bijzondere omstandigheden kan een overschrijding van deze termijn verschoonbaar zijn.

4.3 De voorzitter overweegt als volgt. De VvE verwijt verweerder dat hij zich onvoldoende heeft ingezet voor de zaak van de VvE. Voor zover dit verwijt ziet op de periode voor 20 februari 2015 (en dus ook op het kort geding eind 2014) geldt dat de VvE de in artikel 46g, eerste lid, onder a, Advocatenwet genoemde termijn heeft overschreden. Van zeer bijzondere omstandigheden op grond waarvan de termijnoverschrijding verschoonbaar moet worden geacht, is niet gebleken. De VvE is in zoverre dan ook niet-ontvankelijk in klachtonderdeel a).

4.4 Voor zover klachtonderdeel a) ziet op de periode van 20 februari 2015 tot 11 mei 2016 overweegt de voorzitter dat uit het klachtdossier blijkt dat de VvE eerst is bijgestaan door twee (voormalige) kantoorgenoten van verweerder en dat verweerder op of omstreeks 11 mei 2016 de behandeling van de zaak heeft overgenomen. Nu verweerder niet tuchtrechtelijk verantwoordelijk is voor het handelen en/of nalaten van zijn (voormalige) kantoorgenoten, die zelf ook advocaat zijn, is klachtonderdeel a), voor zover dit ziet op de periode van 20 februari 2015 tot 11 mei 2016 kennelijk ongegrond.

4.5 Voor zover klachtonderdeel a) betrekking heeft op de periode vanaf 11 mei 2016 overweegt de voorzitter dat verweerder op 11 mei 2016 een bespreking heeft gevoerd met de heer G en mevrouw R. Naar aanleiding van die bespreking heeft verweerder de heer G op 13 mei 2016 een e-mail gestuurd (zie 1.14) en hem twee opties gegeven voor een vervolgtraject. Daarna heeft de zaak enige tijd stil gelegen in verband met het overlijden van de heer W. Vanaf begin 2018 heeft verweerder weer met de heer G gecorrespondeerd en de mogelijkheden onderzocht om de VvE toch nog verder bij te staan. Daarover hebben zij geen overeenstemming bereikt en verweerder heeft zijn werkzaamheden voor de VvE om die reden gestaakt. Dat verweerder zich onvoldoende heeft ingezet voor de zaak van de VvE is gelet op het voorgaande niet gebleken. Klachtonderdeel a) is voor het overige kennelijk ongegrond.

Ad klachtonderdeel b)

4.6 In klachtonderdeel b) verwijt de VvE verweerder dat hij mevrouw R en de heer G zowel mondeling – tijdens de bespreking op 11 mei 2016 – als schriftelijk – in zijn e-mail van 13 mei 2016 (zie 1.14) – onheus heeft bejegend.

4.7 De voorzitter overweegt als volgt. Verweerder ontkent dat hij zich onheus jegens mevrouw R en/of de heer G heeft uitgelaten. Verweerder heeft het gesprek op 11 mei 2016 zelf ook als onprettig ervaren. Nu de voorzitter niet aanwezig is geweest bij het gesprek op 11 mei 2016 en de VvE haar klacht op dit punt, tegenover de betwisting van verweerder, niet heeft onderbouwd, kan niet worden vastgesteld dat verweerder mevrouw R en de heer G onheus heeft bejegend. Dat verweerder mevrouw R en de heer G in zijn e-mail van 13 mei 2016 onheus heeft bejegend, is voorts niet gebleken. Hoewel de door verweerder over – met name mevrouw R – gebruikte bewoordingen stevig zijn, heeft hij hiermee niet de grenzen van het toelaatbare overschreden. Klachtonderdeel b) is dan ook kennelijk ongegrond.

Ad klachtonderdelen c) en d)

4.8 Deze klachtonderdelen lenen zich voor gezamenlijke behandeling.

4.9 De VvE verwijt verweerder dat hij zich heeft laten leiden door het belang van de wederpartij, omdat hij ten onrechte stelt dat het behaalde resultaat het best haalbare resultaat is en hij niet bereid is om de onderhandelingen met de wederpartij te heropenen.

4.10 De voorzitter overweegt als volgt. Uit het klachtdossier, en dan met name de e-mail van de toenmalige voorzitter van de VvE van 10 juli 2015 (zie 1.9), volgt dat de VvE akkoord is gegaan met het voorstel van de heer W voor een minnelijke regeling. Die regeling hield onder meer in dat de vijf eigenaren van de appartementsrechten met een berging op het perceel een sleutel van het grote hek zouden krijgen en dat een erfdiensbaarheid zou worden gevestigd. Eind juli 2015 heeft mr. P een conceptakte voor het vestigen van de erfdiensbaarheid aan de toenmalige voorzitter van de VvE toegestuurd. Nadien is de afhandeling van de kwestie stil komen te liggen. De huidige voorzitter van de VvE, de heer G, heeft verweerder in april 2016 bericht dat de VvE (toch) een andere oplossing voorstaat, namelijk een sleutel van het grote hek voor alle 13 bewoners, en in mei 2016 heeft de heer G verweerder bericht dat de VvE (toch) niet kan instemmen met een erfdiensbaarheid. Het standpunt dat verweerder vervolgens heeft ingenomen, namelijk dat het in juli 2015 behaalde resultaat een goed resultaat was, dat daarmee ook was ingestemd door de VvE en dat de VvE daarop niet kon terugkomen zonder de nodige juridische consequenties, komt de voorzitter niet onaannemelijk voor.

4.11 Nu verweerder als advocaat leidend is bij de wijze waarop een zaak wordt behandeld en hij zijn werkzaamheden dient te staken indien daarover een onoverbrugbaar verschil van mening bestaat, valt het verweerder niet tuchtrechtelijk te verwijten dat hij de in juli 2015 gemaakte afspraken niet opnieuw bij (de erven van) de heer W ter discussie heeft willen stellen. Hieruit kan ook niet de conclusie worden getrokken dat verweerder zich heeft laten leiden door het belang van de wederpartij. Het is juist de taak van verweerder om een inschatting te maken van de risico's en kansen van een eventuele te starten procedure en/of in te nemen standpunten van de wederpartij en de VvE daarover te informeren. Een dergelijke inschatting kan ertoe leiden dat de advocaat zijn cliënt aanraadt akkoord te gaan met een voorstel, dat wellicht niet volledig aansluit op de wensen van die cliënt. Dat betekent echter niet dat de advocaat de belangen van de wederpartij (teveel) in het oog houdt. Klachtonderdelen c) en d) zijn eveneens kennelijk ongegrond.

Ad klachtonderdeel e)

4.12 De VvE verwijt verweerder tot slot dat hij ondanks het verzoek van de heer G om een afspraak te maken voor een telefonisch overleg, dat niet heeft gedaan.

4.13 De voorzitter overweegt als volgt. Hoewel het beter was geweest als verweerder de heer G naar aanleiding van diens e-mail van 21 maart 2018 (zie 1.22) had gebeld, is het enkele feit dat verweerder dat niet heeft gedaan onvoldoende om hem hiervan een tuchtrechtelijk verwijt te maken. De heer G had immers zelf ook telefonisch contact met verweerder kunnen opnemen en verweerder heeft bovendien op 20 april 2018 nog per e-mail met de heer G gecorrespondeerd. Het is dus niet zo dat verweerder de heer G stelselmatig heeft genegeerd. Klachtonderdeel e) is eveneens kennelijk ongegrond.

4.14 Voor zover mevrouw R, die de klacht namens de VvE bij de deken heeft ingediend, heeft bedoeld ook zelf een klacht over verweerder in te dienen, geldt dat zij daarbij, met uitzondering van klachtonderdeel b), onvoldoende rechtstreeks belang heeft als bedoeld in de Advocatenwet en om die reden niet kan worden ontvangen in haar klacht. Klachtonderdelen a), c), d) en e) hebben immers uitsluitend betrekking op

de VvE. Dat is anders wat betreft klachtonderdeel b), omdat dat klachtonderdeel ziet op uitlatingen van verweerder over mevrouw R. De voorzitter heeft die klacht echter hiervoor al beoordeeld.

BESLISSING

De voorzitter verklaart:

- klaagster, met toepassing van artikel 46g, eerste lid, onder a, Advocatenwet, niet-ontvankelijk in klachtonderdeel a), voor zover dit klachtonderdeel ziet op de periode voor 20 februari 2015, en klachtonderdeel a), met toepassing van artikel 46j Advocatenwet voor het overige kennelijk ongegrond;
- klachtonderdelen b), c), d) en e), met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, kennelijk ongegrond.

Aldus in het openbaar uitgesproken door mr. Q.R.M. Falger, voorzitter, met bijstand van mr. S. van Excel als griffier op 18 maart 2019.

Griffier Voorzitter

mededelingen van de griffier ter informatie:

Deze beslissing is in afschrift op 18 maart 2019 verzonden.