

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 20-054/A/A

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 9 maart 2020

in de zaak 20-054/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klager

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 Amsterdam (hierna: de deken) van 23 januari 2020 met kenmerk 2019-869102, door de raad ontvangen op 24 januari 2020, 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 De heer W was eigenaar van een pand in het centrum van Amsterdam (hierna: het pand). Het pand was ingedeeld als winkelruimte en drie zelfstandige woonruimtes, die allemaal werden verhuurd. Eind mei 2018 heeft de heer W aan klager als makelaar opdracht verstrekt te bemiddelen bij de verkoop van het pand.

1.2 In juli 2018 heeft klager contact opgenomen met Nederlandsche Beleggings Maatschappij B.V. (hierna: NBM), met de mededeling dat de heer W het pand wenste te verkopen.

1.3 Op 16 juli 2018 heeft een bezichtiging van het pand plaatsgevonden.

1.4 Klager en NBM hebben vervolgens met elkaar onderhandeld. Klager en NBM hebben overeenstemming bereikt over een koopsom van € 2.700.000,- k.k.

1.5 Op 28 augustus 2018 heeft NBM klager een concept van een "Overeenkomst op hoofdlijnen" (hierna: de concept-overeenkomst) toegestuurd. Daarin staat onder meer: "De drie woningen zijn thans verhuurd, maar komen leeg uiterlijk per september 2019".

1.6 Klager heeft hierop dezelfde dag gereageerd, waarna NBM klager een aangepaste concept-overeenkomst heeft toegestuurd. Ook in dit concept staat "De drie woningen zijn thans verhuurd, maar komen leeg uiterlijk per september 2019."

1.7 Op 30 augustus 2018 heeft een bespreking plaatsgevonden.

1.8 Bij e-mail van 27 september 2018 heeft klager NBM onder meer geschreven: "De volgende stap is de (concept) koopakte, waarmee we het koopproces in werking kunnen stellen."

1.9 Op 4 oktober 2018 heeft een door NBM ingeschakelde notaris een concept-koopovereenkomst aan klager gestuurd. In dit concept staat, voor zover relevant: "Verkoper garandeert dat de huurovereenkomsten met betrekking tot de woonruimten uiterlijk per één september 2019, zijn beëindigd en dat de ruimten leeg en vrij van huur komen, zodat Verkoper de woningen kan splitsen voor verkoop."

1.10 Bij e-mail van 5 oktober 2018 heeft klager NBM onder meer geschreven dat hij de concept-koopakte inmiddels heeft ontvangen en dat hij daarin niets schokkends leest.

1.11 Bij e-mail van 10 oktober 2018 heeft klager NBM onder meer geschreven: “Gisteren, 9 oktober, heb ik met [de heer W] de conceptkoopakte kunnen doornemen. Er zijn geen bijzonderheden maar wel een paar opmerkingen en ik loop het hierna even met u door.

(...)

- op pagina 6: De huur is voor het laatst aangepast casu quo herzien, dit is niet van toepassing. De zin erna komt te vervallen. De verkoper bemoeit zich niet met de plannen van de koper ten aanzien van de huurders enkel dat bij overdracht de huurovereenkomsten en de bijgevoegde eenmalige verlenging met 12 maanden in de zin van de regel ‘koop breekt geen huur’ mee overgaan”

1.12 Bij e-mail van 12 oktober 2018 heeft NBM klager onder meer geschreven:

“Onze prijs is gebaseerd op het feit dat de woningen boven leeg komen. (...)

Wij hebben afgesproken dat de huurcontracten tijdig worden opgezegd en de woningen uiterlijk per september volgend jaar leegkomen (vrij van huur). U gaf aan dat dit geen probleem was, omdat de huurders een tijdelijk contract hebben getekend (12 maanden) en de band met de huurders goed is. Het leegkomen (vrij van huur) van de woningen dient naar ons inziens dus wel degelijk te worden vermeld in de koopovereenkomst. Derhalve willen wij de eerder gemaakte afspraken hierover in stand houden en de bepalingen hierover handhaven in de koopovereenkomst.”

1.13 Bij e-mail van eveneens 12 oktober 2018 heeft klager NBM meegedeeld dat op instructie van zijn opdrachtgever de onderhandeling per direct is beëindigd.

1.14 NBM heeft klager hierop bij e-mail van 12 oktober 2018 onder meer geschreven: “Uw reactie bevreemd ons bijzonder.

(...)

De afspraken zoals gemaakt liggen vast in de koopovereenkomst (gebaseerd op de voorovereenkomst) die aan uw cliënt zijn toegezonden en die door uw cliënt van commentaar zijn voorzien.

Van het staken van overleg kan derhalve thans geen sprake meer zijn. Dit is dan wel behoort u als makelaar bekend te zijn. De essentialia van de afspraken liggen vast, de details ook.

Uw cliënt is gehouden de gemaakte afspraken integraal na te komen.”

1.15 Bij e-mail van 12 oktober 2018 heeft klager NBM onder meer geschreven:

“In de eerste plaats is er nog geen koopovereenkomst.

Daarbij is de door u bedoelde concept voorovereenkomst een concept en niet getekend, deze is niet aan mijn cliënt toegezonden en deze is ook niet door mijn cliënt van commentaar voorzien. (...)

In eerste instantie was [de advocaat van de heer W] ook van mening dat de voorbereiding van de concept voorovereenkomst leidt tot bindende verplichtingen. Echter, ik hem ook hem toegelicht dat ik geen machtiging heb overeenkomsten tot stand te brengen. (...) De concept voorovereenkomst die nog niet met cliënt is besproken en niet is getekend leidt niet tot verplichtingen voor mijn opdrachtgever. En ik ben niet zijn gemachtigde maar doe voorbereidingen om tot overeenstemming te komen.”

1.16 Verweerder heeft, na daartoe verkregen verlof van de voorzieningenrechter, namens NBM ten laste van de heer W conservatoir beslag doen leggen op het pand.

1.17 De heer W en NBM hebben uiteindelijk alsnog overeenstemming bereikt, in die zin dat het pand door de heer W aan NBM is verkocht voor een bedrag van € 2.643.000,-.

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) ten onrechte heeft betoogd dat klager bij de verkoop van het pand als gemachtigde van de heer W is opgetreden;
- b) ten onrechte heeft gesteld dat een ongetekende en niet akkoord bevonden concept voorovereenkomst door het optreden van klager bindend zou zijn voor de heer W.

3 VERWEER

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

4 BEOORDELING

Klachtonderdeel a)

4.1 In dit klachtonderdeel verwijt verweerder dat hij ten onrechte heeft betoogd dat klager bij de verkoop van het pand als gemachtigde van de heer W is opgetreden. De klacht betreft dus het optreden van verweerder als advocaat van de wederpartij van een opdrachtgever van klager. Daarbij geldt als beoordelingsmaatstaf: een advocaat geniet een ruime mate van vrijheid om de belangen van zijn cliënt te behartigen, op de wijze die hem in overleg met zijn cliënt goedgevindt. Deze vrijheid is echter 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 plegen waarvan hij de onwaarheid kent of redelijkerwijs kan kennen; en (c) de advocaat bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van zijn 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, dat hij in het algemeen mag uitgaan van de juistheid daarvan en dat hij slechts in uitzonderingsgevallen gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren. De advocaat behoeft in het algemeen niet af te wegeven 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 noemenswaardig voordeel van zijn cliënt strekken, onevenredig nadeel aan de wederpartij toebrengen.

4.2 De voorzitter overweegt als volgt. Vast staat dat klager geen cliënt of wederpartij van verweerder is (geweest). Daargelaten de vraag of dit klachtonderdeel ontvankelijk is, heeft verweerder niet tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld door klager als gemachtigde van de heer W te kwalificeren. Niet is in geschil dat de heer W klager in mei 2018 opdracht heeft gegeven te bemiddelen bij de verkoop van het pand. Uit de zowel door klager als door verweerder overgelegde stukken volgt dat alle afspraken met de heer W zijn gemaakt via klager en dat klager steeds ruggespraak heeft gehad met de heer W. Klager heeft aldus op zijn minst de schijn gewekt dat hij door de heer W gemachtigd was. Verweerder heeft zijn cliënte hierin mogen volgen. Klachtonderdeel a) is kennelijk ongegrond.

Klachtonderdeel b)

4.3 De voorzitter stelt ook bij de beoordeling van dit klachtonderdeel voorop dat de klacht het optreden van verweerder betreft als advocaat van de wederpartij van de opdrachtgever van klager. Daarnaast is van belang dat het in de Advocatenwet voorziene recht om een klacht in te dienen over een advocaat niet aan eenieder toekomt, maar slechts aan diegene die door het handelen of nalaten waarover wordt geklaagd rechtstreeks in zijn belang is of kan worden getroffen. Voor zover in het algemeen belang een tuchtrechtelijke procedure is vereist, wordt het klachtrecht uitgeoefend door de deken.

4.4 Klager verwijt verweerder in dit klachtonderdeel dat hij ten onrechte heeft gesteld dat een ongetekende en niet akkoord bevonden concept voorovereenkomst door het optreden van klager bindend zou zijn voor de heer W. De voorzitter wil ervan uitgaan dat klager bij dit onderdeel een eigen rechtstreeks belang heeft. De inhoud van het klachtdossier geeft echter geen enkele aanleiding om te veronderstellen dat verweerder niet heeft voldaan aan de voor hem als advocaat van de wederpartij van klagers opdrachtgever geldende maatstaf. Ook klachtonderdeel b) is kennelijk ongegrond.

BESLISSING

De voorzitter verklaart:

De klacht, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, in beide onderdelen kennelijk ongegrond.

Aldus in het openbaar uitgesproken door mr. Q.R.M. Falger, voorzitter, met bijstand van mr. S. van Excel als griffier op 9 maart 2020.

Griffier Voorzitter

mededelingen van de griffier ter informatie:

Deze beslissing is in afschrift op 9 maart 2020 verzonden.