

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 21-240/A/A

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 18 oktober 2021 in de zaak 21-240/A/A naar aanleiding van de klacht van:

klagers over:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE 1.1 Op 15 april 2020, aangevuld op 24 april 2020, hebben klagers en de heer Van W. bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder. Op 10 september 2020 heeft de heer Van W. zijn klacht ingetrokken. 1.2

Op 3 maart 2021 heeft de raad het klachtdossier met kenmerken 1125524/EJH/AvO, 1125423/EJH/AvO en 1145464/EJH/AvO van de deken ontvangen. 1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 17 september 2021. Daarbij waren klager 3 en verweerder aanwezig. 1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 7.

2 FEITEN 2.1 Voor de beoordeling van de klacht gaat de raad, gelet op het klachtdossier en de op de zitting afgelegde verklaringen, uit van de volgende feiten. 2.2

Klager 1 heeft samen met de heer Van W. bouwwerkzaamheden verricht voor een cliënte van verweerder, SK. SK zou de rekeningen van klager 1 voor deze werkzaamheden niet volledig hebben voldaan. Klager 1 heeft zich daarom tot klager 3 gewend voor het verlenen van rechtsbijstand. Klager 2 is de maatschap van klager 3. 2.3

Bij e-mail van 5 februari 2020 heeft klager 3 aan SK verzocht van het bij die e-mail gevoegde concept faillissementsverzoek van SK kennis te nemen. Verweerder heeft daarbij bij SK aangedrongen op betaling van de nog openstaande facturen. 2.4

Bij e-mail van eveneens 5 februari 2020 heeft SK aan klager 3 geschreven dat zij afspraken heeft gemaakt met de heer Van W. en niet met klager 1. Aan de heer Van W. is gevraagd alle uren naast het opgeleverde of gefactureerde werk te zetten. Het uitblijven van een antwoord op deze vraag zorgt ervoor dat niet is betaald, stelt SK in de e-mail. Bij een e-mail later op deze datum heeft SK geschreven dat zij niet zegt niet te willen betalen, maar dat zij wil begrijpen waarvoor zij moet betalen. SK wacht volgende week even af en begrijpt de benadering met een faillissementsaanvraag niet helemaal, aldus SK in deze e-mail. 2.5

Bij e-mail van 10 februari 2020 heeft SK klager 3 laten weten dat zij nog steeds op de gevraagde informatie wacht en dat zolang die informatie uitblijft er niet zal worden betaald. 2.6

Bij e-mail van eveneens 10 februari 2020 heeft klager 3 aan SK geschreven dat nimmer tussen partijen is afgesproken dat bij de opgeleverde onderdelen de uren zouden worden neergezet. Dit is in redelijkheid achteraf niet te produceren, omdat dan van meet af aan gedetailleerd bijgehouden had moeten worden welke persoon welke uren voor welk onderdeel van het werk heeft gemaakt. Los daarvan heeft SK reeds alle benodigde informatie. De faillissementsaanvraag van SK die SK reeds in concept had ontvangen, wordt heden aan de rechtbank verzonden, aldus klager 3 in deze e-mail. 2.7 Op 10 februari 2020

heeft klager 3 de rechtbank verzocht om SK failliet te verklaren, waarna SK op enig moment de rechtshulp van verweerder heeft ingeroepen.2.8 Bij e-mail van 19 maart 2020 heeft verweerder klager 3 verwezen naar een bijgesloten brief en daarbij vermeld dat de brief wat hem betreft puur van zakelijke aard is. In deze uitgebreide brief van 19 maart 2020 heeft verweerder klager 3 geschreven dat SK zich tot hem heeft gewend naar aanleiding van het verzoekschrift van klager 3 van 10 februari 2020. Verweerder heeft in de brief geschreven dat hij kennis heeft genomen van het verzoekschrift, niet begrijpt waarom klager 3 het faillissement van zijn cliënte heeft aangevraagd en graag uiterlijk de volgende morgen om 12:00 uur wenst te vernemen dat het faillissementsverzoek wordt ingetrokken. In deze e-mail heeft verweerder verder klager 2 en klager 3 in persoon aansprakelijk gesteld voor de schade die is veroorzaakt, verzocht deze te melden bij hun beroepsverzekeraar en gedreigd met het indienen van een klacht over klager 3.2.9 Bij e-mail van eveneens 19 maart 2020 heeft verweerder aan klager 1 (met klager 3 in de cc) geschreven:“(...) doe ik u bij deze mijn brief toekomen die ik aan uw advocaat heb verzonden. (...) Met betrekking tot uw vermeende vordering merk ik op dat mijn cliënte een vordering op u heeft, indien u uw standpunten handhaaft (...)Ik heb opdracht om een rechtsvordering tegen u in te stellen waarbij ik zal overgaan tot het leggen van conservatoir beslag op één of meer onroerende zaken die zijn vermeld op de bijgevoegde kadastrale uitdraai.Ik ben van mening dat het niet zover hoeft te komen, indien u mij per ommegaande, al dan niet door middel van uw advocaat die ik in de CC heb gezet, mij creditfacturen doet toekomen en daarbij verklaart dat u geen vorderingen op mijn cliënte meer heeft (...) en dat u uw medewerking om het verzoek tot faillissement met onmiddellijke ingang in te trekken. (...)Ik zie graag uw antwoord uiterlijk morgenmiddag om 12.00 uur tegemoet.”2.10 Bij e-mail van 24 maart 2020 heeft verweerder aan klager 1 (met klager 3 in de cc) meegedeeld dat hij nog geen reactie heeft gehad op zijn e-mail van 19 maart 2020 en de termijn om te reageren verlengd tot de volgende middag om 17.00 uur. Indien klager 1 wederom nalaat om te reageren, dan heeft verweerder de opdracht hem in rechte te betrekken en zal hij namens zijn cliënte klager 1 dagvaarden om hem te veroordelen tot het betalen van de door zijn cliënte geleden schade van € 65.850,- en zal hij daarbij, zoals eerder meegedeeld, overgaan tot het leggen van conservatoir beslag op de onroerende zaken van klager 1.2.11 Bij e-mail van eveneens 24 maart 2020 heeft verweerder aan klager 3 meegedeeld dat de door hem aangezegde termijn in zijn brief van 19 maart 2020 is verlengd tot de volgende middag om 17:00 uur.2.12 Bij e-mail van ook 24 maart 2020 heeft klager 3 aan verweerder laten weten dat het helaas niet mogelijk was binnen de door verweerder stelde termijn te reageren, maar dat hij nog wel diezelfde week zou reageren.2.13 Bij e-mail van 25 maart 2020 heeft verweerder klager 3 geschreven dat het duidelijk moge zijn dat zijn cliënte graag van de door klager 3 ten onrechte opgestelde en ingediende faillissementsaanvraag af wil en een spoedeisend belang daarbij heeft.2.14 Op 24 april 2020 heeft verweerder bij de voorzieningenrechter van de rechtbank toestemming verzocht tot het leggen van conservatoir beslag op de onroerende goederen van klager 1 met dien verstande dat het beslag beperkt blijft tot het aandeel daarin van klager 1 tot een bedrag van € 85.605,-.2.15 Op 7 mei 2020 heeft verweerder de dagvaarding aan het adres van klager 1 laten betekenen. In de dagvaarding is de rechtbank verzocht klager 1 te veroordelen tot betaling aan SK van een bedrag van € 65.850,- als voorschot op de uiteindelijk toe te kennen schadevergoeding (vermeerderd met proceskosten, nakosten en kosten exploit).2.16 Op enig moment heeft de faillissementsrechter partijen ter zitting voorgesteld in overleg te treden om tot een schikking te komen,

hetgeen partijen hebben gedaan met een schikking als uitkomst. Het faillissementsverzoek is ingetrokken en de vorderingen op klagers eveneens.

3 KLACHT3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klagers verwijten verweerder het volgende.a) Verweerder heeft gedragsregel 25 geschonden.b) Verweerder heeft gedragsregel 1 geschonden.c) Verweerder heeft gedragsregel 8 geschonden.d) Verweerder heeft gedragsregel 7 geschonden.e) Verweerder heeft gedragsregel 24 geschonden.

4 VERWEER4.1 Verweerder heeft tegen de klacht verweer gevoerd. De raad zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

5 BEOORDELINGKlachtonderdelen a) en b) lenen zich voor gezamenlijke behandeling5.1 In gedragsregel 25 lid 1 is bepaald dat de advocaat zich met een partij betreffende een aangelegenheid waarin deze naar hij weet door een advocaat wordt bijgestaan, niet anders in verbinding stelt dan door tussenkomst van die advocaat, tenzij deze laatste hem toestemming geeft rechtstreeks met die partij in verbinding te treden. Een uitzondering op deze regel kan worden aanvaard – het tweede lid van gedragsregel 25 voorziet daarin – wanneer het gaat om een aanzegging die, om het daarmee beoogde rechtsgevolg te kunnen bewerkstelligen, niet anders gedaan kan worden dan rechtstreeks aan de andere partij. Aan een advocaat komt niet de vrijheid toe rechtstreeks een aanzegging aan de wederpartij te doen alleen omdat hij dit nuttig of nodig acht. Vereist is een rechtens aanvaardbare reden de aanzegging niet aan de advocaat te doen, bijvoorbeeld omdat het beoogde rechtsgevolg anders niet kan worden bewerkstelligd. In gedragsregel 1 lid 1 is bepaald dat de advocaat gelet op zijn bijzondere positie in het rechtsbestel is gehouden tot betamelijke beroepsuitoefening.5.2 Klagers hebben toegelicht dat verweerder rechtstreeks e-mails heeft gestuurd naar klager 1, terwijl klager 1 werd bijgestaan door klager 3. Verweerder had geen toestemming om zich rechtstreeks tot klager 1 te wenden. Uit de e-mails van verweerder aan klager 1 blijkt duidelijk dat het hem te doen was om klager 1 te overrompelen en hem maximaal onder druk te zetten om het faillissementsverzoek in te trekken door melding te maken van een hoge en ongefundeerde tegenvordering van zijn cliënte en bij de aankondiging van beslaglegging informatie uit het kadaster over onroerende goederen van klager 1 te voegen met de vermelding dat klager 1 het risico liep om die te verliezen. Bovendien heeft verweerder klager 1 een zeer korte termijn geboden om op zijn voorstel te reageren, aldus klagers.5.3 De raad overweegt als volgt. Vast staat dat verweerder klager 1 rechtstreeks heeft benaderd, terwijl hij wist dat klager 1 werd bijgestaan door klager 3 en zonder dat hij daarvoor toestemming had van klager 3. De e-mails kunnen niet worden aangemerkt als aanzeggingen gericht op rechtsgevolg. Het betreffen sommaties. De uitzondering van gedragsregel 25 lid 2 is dan ook niet van toepassing. Met de e-mails heeft verweerder gedragsregel 25 geschonden en hem valt hiervan een tuchtrechtelijk verwijt te maken, te meer gezien de inhoud van de e-mails, die niet anders kunnen zijn bedoeld dan om te intimideren en druk te zetten. De raad is van oordeel dat verweerder met de e-mails ook heeft gehandeld in strijd met de open betamelijkheidsnorm in gedragsregel 1. Verweerder heeft als verweer naar voren gebracht dat het faillissementsverzoek op oneigenlijke en onjuiste gronden was ingediend en dat sprake was van urgentie, omdat reeds een zitting bij de faillissementsrechter was gepland op 24 maart 2020. Deze omstandigheden doen, wat daar ook van zij, aan het voorgaande niet af. Bovendien was het faillissementsverzoek reeds op 10 februari 2020 ingediend. Overigens heeft verweerder op de zitting van de raad verklaard van mening te zijn veranderd en dat er

inderdaad geen rechtvaardiging bestond om klager 1 rechtstreeks te benaderen.^{5.4}

De raad zal de klachtonderdelen a) en b), voor zover deze zijn ingediend door/namens klager 1 en klager 3, gegrond verklaren. Voor zover de klachtonderdelen zijn ingediend door/namens klager 2 zal de raad deze niet-ontvankelijk verklaren, omdat klager 2 daarbij een onvoldoende rechtstreeks belang heeft. Klager 2 stond immers als zodanig niet klager 1 bij. Klachtonderdelen d) en e) lenen zich voor gezamenlijke behandeling.^{5.5}

In gedragsregel 7 is bepaald dat een advocaat zich niet onnodig grievend dient uit te laten. In gedragsregel 24 is bepaald dat in het belang van de rechtszoekenden en van de advocatuur in het algemeen advocaten streven naar een onderlinge verhouding die berust op welwillendheid en vertrouwen.^{5.6}

Klagers vinden passages in de correspondentie van verweerder aan klager 3 onnodig grievend en niet berustend op een onderlinge verhouding van welwillendheid en vertrouwen, omdat daarin op de man wordt gespeeld, wordt bedreigd met aansprakelijkheid en zware druk wordt gezet. Klagers hebben verwezen naar verscheidene passages in de e-mail van verweerder aan klager 3 van 19 maart 2020.^{5.7}

Het gaat (onder meer) om de volgende passages: “Het valt mij daarbij op dat het door mijn cliënte gevoerde verweer door u niet met naam en toenaam in het verzoekschrift is genoemd en behandeld, maar in feite is weggemoffeld in uw productie 10.” “In deze productie komt naar voren dat u op 5 februari 2020 zich namens uw cliënten bij mijn cliënte heeft gemeld met het nogal laconieke verzoek kennis te nemen van het faillissementsverzoek. Ik vind het gezien de enorme gevolgen, die zijn verbonden aan een faillissement (...) niet kies om een dergelijke mededeling zonder deze te doen vergezellen van de mededeling om een advocaat te raadplegen.”

“Op 10 februari 2020 (zie uw productie 10) hangt u plots een merkwaardige stelling aan.” “(...) met als een volstrekt onwaardig sluitstuk uw faillissementsverzoek. Dat mijn cliënte daarbij genooddaakt is om deze brief op te laten stellen en daarbij alle door u in uw verzoekschrift opgenomen halve en hele onwaarheden te weerleggen, mag u zich in persoon aantrekken. Ik stel vast dat [de heer Van W.] buiten u om, de investeerders tracht te benaderen en te bewegen om alsnog tot een schikking der minne te komen.” “U heeft aan deze situatie bijgedragen door middel van uw verzoekschrift. [werkneemster van SK] heeft bovendien vertrouwelijke gegevens van mijn cliënte aan [de heer Van W.] ter beschikking gesteld, waarvan u gebruik heeft gemaakt. U had dienaangaande beter moeten weten en handelen.”

“De schade die door het handelen van [werkneemster van SK] en in het verlengde daarvan door uw handelen is veroorzaakt, is uiteengezet (...) Ik stel uw maatschap en u in hoedanigheid van advocaat in persoon aansprakelijk voor deze schade. Ik verzoek u deze aansprakelijkheid te melden bij de beroepsverzekeraar van u(w) kantoor. Graag zie ik daarvan uiterlijk morgenmiddag om 12:00 uur een afschrift tegemoet.”

“Mijn cliënte zit niet te wachten op het bovenstaande, zeker niet in deze barre tijden. Ik doe bij deze het dringende verzoek om uw faillissementsverzoek in te trekken. (...) Mocht u tot intrekken overgaan dan is wat mijn cliënte betreft de aansprakelijke stelling van uw maatschap en van u in persoon van de baan. Ook zal ik dan geen klacht jegens u indienen.” “Ik verneem graag uiterlijk morgen om 12:00 uur dat u de aanvraag heeft ingetrokken.” ^{5.8}

Voorts hebben klagers verwezen naar de volgende passage in de e-mails van verweerder aan klager 3 van 24 maart 2020: “Gisterochtend heeft u mij telefonisch meegedeeld, op mijn vraag waarom ik nog niet van u heb vernomen naar aanleiding van mijn bijgevoegde brief d.d. 19 maart 2020, dat de door mij gestelde termijn belachelijk kort was en dat u mij in uw eigen tempo een reactie zou

doen toekomen. Ik u mijn excuses gemaakt vanwege het feit dat ik u in deze situatie heb gebracht, onder de toevoeging dat u én u alleen voor deze situatie verantwoordelijk bent. Ik verzoek u dan ook de gevolgen van de door u in het leven geroepen situatie onder ogen te zien en daarna te handelen.”^{5.9} Verder hebben klagers verwezen naar de volgende passage in de e-mail van verweerder aan klager 3 van 25 maart 2020: “Dank voor uw mail. Tijdens mijn beroepsopleiding (lang geleden) is mij op het hart gedrukt: Wie a zegt moet ook b zeggen tezamen met die kaatst moet de bal verwachten. Deze wijze les is u kennelijk niet bijgebracht.”^{5.10}

De raad overweegt dat verweerder als advocaat van de wederpartij een ruime mate van vrijheid heeft bij de behartiging van de belangen van zijn cliënte. Naar het oordeel van de raad heeft verweerder echter, door in zijn brief van 19 maart 2020 klager 2 en klager 3 aansprakelijk te stellen en te vermelden een afschrift van de melding van de aansprakelijkstelling aan de beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar uiterlijk de volgende dag om 12:00 uur tegemoet te zien, de hem toekomende ruime mate van vrijheid overschreden en gedragsregels 7 en 24 overtreden. Daarbij neemt de raad in aanmerking dat de brief van 19 maart 2020 het eerste contact was van verweerder met klager 3 en een wettelijke grondslag voor een aansprakelijkheidsstelling ontbrak, maar dat klager 3 en klager 2 niettemin de aansprakelijkstelling bij hun beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar hebben moeten melden, waarmee tijd en kosten waren gemoeid. Voorts is de mededeling dat verweerder graag uiterlijk de volgende morgen om 12:00 uur verneemt dat klager 3 de faillissementsaanvraag heeft ingetrokken, naar het oordeel van de raad onbetamelijk. De uitgebreide brief van 19 maart 2020 was volgens de begeleidende e-mail pas om 17:58 uur verzonden. De druk die op deze wijze op klager 3 werd uitgeoefend, getuigt niet van een onderlinge verhouding die berust op welwillendheid en vertrouwen. Datzelfde geldt voor het dreigen van verweerder met het indienen van een klacht over klager 3 en de aansprakelijkstelling van klager 2 en klager 3 en de mededeling dat bij intrekking van de faillissementsaanvraag de klacht over klager 3 en de aansprakelijkstelling van klager 2 en 3 van tafel zijn. Ook hiermee heeft verweerder de druk op klager 3 maximaal opgevoerd. De raad rekent deze (onbetamelijke) opstelling jegens klager 3 en klager 2 verweerder zwaar aan. Dat volgens verweerder de faillissementsaanvraag op oneigenlijke en onjuiste gronden was ingediend en zijn cliënte zich door de faillissementsaanvraag in haar bestaan bedreigd voelde, vormt naar het oordeel van de raad geen rechtvaardiging. Daarbij neemt de raad in aanmerking dat de faillissementsaanvraag reeds dateerde van 10 februari 2020 en dat voorafgaand aan die datum nog correspondentie van klager 3 met SK vooraf was gedaan. De raad overweegt daarnaast nog volledigheidshalve dat verweerder met de overige door klagers gewraakte uitlatingen naar zijn oordeel niet buiten de grenzen van de hem toekomende ruime mate van vrijheid is getreden. Daarbij is van belang dat de uitlatingen waren gericht aan klager 2 in zijn hoedanigheid van advocaat en geen aanval waren op hem als persoon.^{5.11} De raad zal klachtonderdelen d) en e), voor zover deze zijn ingediend door/namens klager 3 en klager 2, gegrond verklaren. Voor zover de klachtonderdelen zijn ingediend door/namens klager 1 zal de raad deze niet-ontvankelijk verklaren, omdat klager 1 daarbij een onvoldoende rechtstreeks belang heeft. De aansprakelijkheidsstelling en de hier verweten uitlatingen betreffen immers niet klager 1. Klachtonderdeel c)^{5.12} Wat betreft het klachtonderdeel over schending van gedragsregel 8, die gaat over het niet mogen doen van over onware uitlatingen, overweegt de raad dat dit klachtonderdeel ziet op de onterechte beschuldigingen die verweerder aan het adres van de heer Van W. zou hebben geuit. De heer Van W. heeft zijn klacht echter ingetrokken. Klagers hebben bij dit

klachtonderdeel een onvoldoende rechtstreeks belang. Voor zover het klachtonderdeel ook zou zien op uitlatingen aan het adres van klagers is dat reeds hiervoor afgedaan. De raad zal daarom klagers in dit klachtonderdeel niet-ontvankelijk verklaren. 6 MAATREGEL6.1 Verweerder heeft tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld door zich rechtstreeks in verbinding te stellen met klager 1 en door zijn wijze van communiceren met klagers 2 en 3. De raad rekent deze handwijze verweerder zwaar aan. Verweerder heeft voor het rechtstreeks benaderen van klager 1 en het onvoldoende in acht nemen van de zorgvuldigheid en nuance zijn verontschuldigungen aangeboden, maar dat heeft hij te laat gedaan want pas bij zijn repliek in het onderzoek van de deken naar de klacht. De raad zal verweerder een maatregel opleggen. De raad is van oordeel dat niet met minder dan met een berisping kan worden volstaan.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING7.1 Omdat de raad de klacht gedeeltelijk gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door elk van de klagers betaalde griffierecht van € 50,- aan hen vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klagers geven binnen twee weken na de datum van deze beslissing hun rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac lid 1 Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:a) € 50,- reiskosten van klager 3b) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten enc) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 50,- aan reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, betalen aan klager 3. Klager 3 geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing zijn rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.7.4 Verweerder moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder b en c genoemde kosten) binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 079000, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling raad van discipline" en het zaaknummer.

BESLISSINGDe raad van discipline verklaart:- klachtonderdelen a) en b), voor zover deze zijn ingediend door klager 1 en klager 3, gegrond;- klachtonderdelen a) en b), voor zover deze zijn ingediend door klager 2, niet-ontvankelijk;- klachtonderdelen c) en d), voor zover deze klachtonderdelen zijn ingediend door klager 2 en klager 3, gegrond;- klachtonderdelen c) en d), voor zover deze zijn ingediend door klager 1, niet-ontvankelijk;- klachtonderdeel e) niet-ontvankelijk;- legt aan verweerder de maatregel van berisping op;- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van € 50 aan klager 3;- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan elk van de klagers;- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 1.250,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald.

Aldus beslist door mr. M.V. Ulrici, voorzitter, mrs. C.C. Oberman en K. Straathof leden, bijgestaan door mr. I.R. van der Veen als griffier en uitgesproken in het openbaar op 18 oktober 2021.

Griffier Voorzitter

Verzonden op 18 oktober 2021