

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 200195

BESLISSING

van 5 februari 2021

in de zaak 200195

naar aanleiding van het hoger beroep van:

verweerder

tegen:

klager

1 DE PROCEDURE BIJ DE RAAD

Het hof verwijst naar de beslissing van 3 augustus 2020 van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam (verder: de raad) (zaaknummer: 20-116/A/A). Bij deze beslissing is het verzet van klager tegen de beslissing d.d. 30 maart 2020 van de voorzitter van die raad ten aanzien van klachtonderdeel a gegrond verklaard, is dit klachtonderdeel deels gegrond verklaard maar is afgezien van de oplegging van een maatregel. Het verzet tegen de voorzittersbeslissing, waarin de klacht met toepassing van artikel 46j Advocatenwet in alle onderdelen kennelijk ongegrond was verklaard, is voor het overige ongegrond verklaard.

De verzetbeslissing van de raad is gepubliceerd op tuchtrecht.nl onder ECLI:NL:TADRAMS:2020:178. De beslissing van de voorzitter van de raad is gepubliceerd op tuchtrecht.nl onder ECLI:NL:TADRAMS:2020:77.

2 DE PROCEDURE BIJ HET HOF

2.1 Het beroepschrift van verweerder tegen de verzetbeslissing is op 1 september 2020 ontvangen door de griffie van het hof.

2.2 Verder bevat het dossier van het hof:

- de stukken van de raad;
- het verweerschrift d.d. 30 september 2020 van klager;
- het e-mailbericht d.d. 23 november 2020 met stukken van de gemachtigde van verweerder.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld tijdens de openbare zitting van 4 december 2020. Daar verschenen klager en verweerder met zijn gemachtigde. Beide partijen hebben pleitaantekeningen aan het hof verstrekt.

3 KLACHT

De klacht houdt, zakelijk weergegeven en voor zover in hoger beroep nog van belang, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Voor zover in beroep nog van belang houdt de klacht het volgende in.

a) Verweerder heeft bewust gebruik gemaakt van onjuistheden. (...) Verweerder heeft verder op de zitting van de kantonrechter van 22 november 2018 over het achterstallig

onderhoud van de woning gesteld dat de vorige verhuurder geen verweer heeft gevoerd, terwijl uit de stukken blijkt dat dit wel het geval is. (...)

b) (...)

c) (...)

4 FEITEN

Voor zover in beroep van belang stelt het hof de volgende feiten vast.

4.1 Klager en zijn echtgenote waren sinds 2013 huurder van een woning (hierna: de woning) en hebben de huurbetaling in verband met achterstallig onderhoud vanaf 2016 gedeeltelijk en met ingang van 1 juni 2017 volledig opgeschort. Klager en zijn echtgenote huurden de woning van de toenmalige erfpachter-opstalgerechtigde met betrekking tot de woning (verder: 'de rechtsvoorganger van de cliënte').

4.2 Op 7 september 2017 heeft een zitting bij de voorzieningenrechter plaatsgevonden in een kort geding tussen de bloot eigenaar van de woning en de rechtsvoorganger van de cliënte over de onderhoudsverplichtingen met betrekking tot de woning. Bij vonnis van 21 september 2017 heeft de voorzieningenrechter onder andere bepaald dat de rechtsvoorganger van de cliënte een aanvang moest maken met de uitvoering van bepaalde onderhoudswerkzaamheden. In deze beslissing is onder meer vermeld: "(...)

3.2 Gedaagde [HvD: de rechtsvoorganger van de cliënte] voert verweer;

3.3 Op de stellingen van partijen wordt, voor zover van belang, nader ingegaan.

4. De beoordeling

4.1 Het meest verstrekkende verweer van gedaagde [HvD: de rechtsvoorganger van de cliënte] is dat eiseres onvoldoende spoedeisend belang heeft bij haar vordering.

(...)

(...)

4.4 Inhoudelijk heeft gedaagde [HvD: de rechtsvoorganger van de cliënte] aangevoerd dat het wel juist is dat er enig onderhoud nodig is, maar dat hij als gevolg van de gelegde beslagen onvoldoende financiële middelen heeft om het onderhoud te laten uitvoeren, (...)

4.6 De voorzieningenrechter overweegt als volgt. (...) Nu gedaagde [HvD: de rechtsvoorganger van de cliënte] erkent dat er sprake is van achterstallig onderhoud dat in ieder geval gedeeltelijk op korte termijn moet worden aangepakt, (...)"

4.3 Op 9 maart 2018 is het erfpacht- en opstalrecht met betrekking tot de woning verkocht, met overname van de onderhoudsverplichting waartoe de rechtsvoorganger van de cliënte was veroordeeld. Verweerder heeft de belangen van de nieuwe erfpachter-opstalgerechtigde, tevens verhuurster, behartigd.

4.4 Bij dagvaarding van 7 november 2018 heeft verweerder namens zijn cliënte klager en zijn echtgenote gedagvaard voor de kantonrechter en onder meer ontbinding van de huurovereenkomst, ontruiming van de woning vanwege een huurachterstand en betaling van achterstallige huurpenningen gevorderd. Klager en zijn echtgenote hebben tegenvorderingen ingesteld.

4.5 Op 22 november 2018 heeft een zitting bij de kantonrechter in kort geding plaatsgevonden tussen klager en zijn echtgenote, verhuurster bijgestaan door verweerder en de bloot eigenaar van de woning over de onderhoudsverplichtingen met betrekking tot woning. In het proces-verbaal van deze zitting staat vermeld:

"[verweerder] legt een pleitnota over, aan de hand waarvan hij pleit. (...)

(...)

[Verweerder]: het voelt voor [cliënte verweerder] alsof hij jegens [de bloot eigenaar] gehouden is om zich aan het vonnis in kort geding te houden maar het is niet zo dat

derden zich rechtstreeks daarop kunnen beroepen. Er is door [de rechtsvoorganger van de cliënte] geen verweer gevoerd. Daarom is ook getoetst of hetgeen in het rapport staat wel klopt. (...)"

In de pleitnota van verweerder voor de zitting van 22 november 2018 staat opgenomen: "(...)"

4. Het vonnis waar huurders in het petitum op doelen is van 21 september 2017 en is gebaseerd op een rapport uit mei 2017. Bij die procedure waren huurders geen partij. Ook speelde de positie van huurders op geen enkele wijze een rol in die procedure.

5. Deze procedure dient tussen [de bloot eigenaar] enerzijds en [de rechtsvoorganger van de cliënte] anderzijds, welke laatste ook geen inhoudelijk verweer heeft gevoerd. (...)"

4.6 Bij vonnis van 13 december 2018 is - voor zover van belang - de verhuurder veroordeeld tot nakoming van een aantal onderhoudsverplichtingen.

4.7 Op 17 april 2019 heeft in de onder 4.5 bedoelde zaak een zitting bij de kantonrechter plaatsgevonden. Bij vonnis van 29 mei 2019 heeft de kantonrechter de vorderingen van de verhuurster toegewezen en de vorderingen van klager en zijn echtgenote afgewezen.

5 BEOORDELING

Omvang beroep

5.1 Verweerder is in beroep gekomen van de beslissing van de raad voor zover klachtonderdeel a daarin gegrond is verklaard zoals weergegeven onder 3 van deze beslissing.

5.2 Voor zover klager in zijn verweerschrift grieven heeft geformuleerd tegen de ongegrondverklaring door de raad (van zijn verzet tegen het oordeel van de voorzitter van de raad dat de andere klachtonderdelen ongegrond zijn), heeft het hof hem ter zitting voorgehouden dat daartegen geen beroep openstaat. Klager heeft bevestigd dat hem dit bekend was en hij een en ander wilde toelichten naar aanleiding van het beroep.

Beoordeling raad

5.3 De raad heeft geoordeeld dat klager voldoende heeft onderbouwd dat de uitlating van verweerder onjuist is en dat verweerder dat wist of redelijkerwijs had kunnen weten. Hiertoe heeft de raad het volgende overwogen. In het proces-verbaal van de zitting van de kantonrechter van 22 november 2018 staat vermeld dat verweerder op de zitting heeft gezegd "Er is door [HvD: de rechtsvoorganger van de cliënte] helemaal geen verweer gevoerd." Verweerder heeft weliswaar aangevoerd dat hij dit niet zo heeft gezegd, maar ter zitting heeft hij verklaard dat hij op dit punt niet om aanpassing van het proces-verbaal heeft verzocht. De raad gaat dan ook uit van de juistheid van het proces-verbaal. Uit het vonnis van de kantonrechter van 21 september 2017, waarmee verweerder op 22 november 2018 bekend mocht worden verondersteld, volgt dat de rechtsvoorganger van de cliënte van verweerder in die procedure wel verweer heeft gevoerd. Verweerder heeft de rechter op dit punt dan ook onjuist voorgelicht.

Beroepsgronden in beroep

5.4 Verweerder heeft kort en zakelijk weergegeven het volgende aangevoerd in beroep. De uitlating van verweerder ter zitting van de kantonrechter moet in de context van de procedure worden gezien. In dit verband verwijst verweerder naar zijn pleitnota, die hij ter zitting van 22 november 2018 heeft voorgedragen en de overweging in het vonnis van 21 september 2017 dat het verweer zich strekt tot de betwisting van een spoedeisend belang van de rechtsvoorganger van de cliënte. Het staat verweerder ook niet bij dat hij gesteld zou hebben dat door de rechtsvoorganger in het geheel geen verweer zou zijn gevoerd. Door de rechtsvoorganger is immers bij de rechter in kort geding in-

houdelijk erkend dat sprake is van achterstallig onderhoud. Verweerder mocht dit kwalificeren als dat de rechtsvoorganger geen inhoudelijk verweer heeft gevoerd. Daarbij heeft klager zich ter zitting van 22 november 2018 kunnen verweren op dit punt, wat hij ook heeft gedaan. Voorts brengt verweerder naar voren dat hij het proces-verbaal van de rechter pas drie maanden nadat de beslissing is gewezen heeft ontvangen. Verweerder had toen geen aanleiding om aanpassing van het proces-verbaal te verzoe-ken op dit punt. Verweerder meent op basis van het voorgaande dat hij de rechter niet onjuist heeft voorgelicht.

Voorts voert verweerder aan dat de raad in zijn beslissing enkel heeft vastgesteld dat verweerder een onjuiste verklaring heeft afgelegd en derhalve de klacht op dit punt gegrond is. De raad heeft verzuimd een oordeel te geven over de mate waarin dit tuchtrechtelijk verwijtbaar is. Verweerder stelt zich op het standpunt dat hij gezien de maatstaf die geldt voor advocaten van een wederpartij de betamelijkheidsnorm niet heeft overschreden.

Ter zitting van het hof heeft verweerder nog aangevoerd dat hij aangifte heeft gedaan van smaad en laster jegens klager.

Verweer in beroep

5.5 Klager heeft gemotiveerd verweer gevoerd in beroep. Dat verweer wordt bij de beoordeling besproken voor zover van belang.

Toetsingskader

5.6 Deze zaak betreft een klacht tegen de advocaat van de wederpartij. Een advocaat geniet een ruime mate van vrijheid 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 (zie HvD 15 april 2013, ECLI:NL:TAHVD:2013:YA4394).

Beoordeling

5.7 Het hof stelt voorop dat een proces-verbaal, waarvan de voorgedragen pleitnota's onderdeel zijn, een zakelijke en geen woordelijke weergave is van hetgeen is verhandeld ter zitting. Uit het proces-verbaal van de zitting van 22 november 2018 volgt dat verweerder eerst een pleitnota heeft voorgedragen, waarin staat dat door de rechtsvoorganger van zijn cliënte geen inhoudelijk verweer is gevoerd in de procedure tussen hem en de bloot eigenaar, en dat verweerder later tijdens diezelfde zitting heeft verklaard dat geen verweer is gevoerd door de rechtsoptvolger. Gezien ook de inhoud van het (niet materiële) verweer van de rechtsvoorganger in de procedure zoals die is weergegeven in de beslissing van 21 september 2017, acht het hof voldoende aannemelijk dat verweerders standpunt tijdens de zitting op 22 november 2018 steeds inhield dat geen inhoudelijk verweer is gevoerd door de rechtsvoorganger van zijn cliënte. In ieder geval kan gezien deze omstandigheden niet geconcludeerd worden dat verweerder de

rechter onjuist heeft voorgelicht of heeft gelogen. Het beroep slaagt en het hof zal dit klachtonderdeel ongegrond verklaren.

5.8 De stellingen van klager dat verweerder steeds draait in zijn standpunten tijdens de tuchtprocedure en pas bij het hof met een inhoudelijke reactie op dit klachtonderdeel komt, doen niet af aan de beoordeling onder 5.6. De tuchtklacht is gericht tegen verweerder en het is aan hem om zich daartegen te verweren op een wijze die hem goeddunkt. De afsluitend door verweerder gemaakte opmerking dat hij inmiddels strafaangifte heeft gedaan tegen klager, wegens gestelde smaad en laster, brengt het hof tot de opmerking dat deze aangifte mogelijk niet verstandig is. In ieder geval draagt het niet bij aan een beëindiging van het gerezen geschil. Het hof geeft verweerder in overweging deze aangifte te heroverwegen.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

- vernietigt de beslissing van 3 augustus 2020 van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam, gewezen onder 20-116/A/A, voor zover daarin klachtonderdeel a met betrekking tot de in 4.3 en 4.4 genoemde uitlating van verweerder gegrond is verklaard en verweerder is veroordeeld in de vergoeding van het griffierecht aan klager; en doet opnieuw recht:
- verklaart klachtonderdeel a ongegrond voor zover dat aan het oordeel van het hof is voorgelegd.

Aldus gewezen door mr. A.M.J.G. van Amsterdam, voorzitter, mrs. G. Creutzberg en P.J.G. van den Boom, leden, in tegenwoordigheid van mr. L.E. Verwey, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 5 februari 2021.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 5 februari 2021.