

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23-404/AL/MN

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden van 18 december 2023

in de zaak **23-404/AL/MN**

naar aanleiding van de klacht van:

klager

gemachtigde: mr. [N], advocaat te [plaats]
over

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 8 oktober 2022 heeft de toenmalige advocaat van klager namens hem bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Midden-Nederland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 13 juni 2023 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk Z 2106525/MK/SD van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 13 november 2023. Daarbij waren klager, bijgestaan door zijn gemachtigde, en verweerder aanwezig. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen. Ook heeft de raad kennisgenomen van de e-mail met bijlagen van 20 oktober 2023 van verweerder en van de e-mail van 30 oktober 2023 met bijlagen van klager.

2 FEITEN

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.

2.1 Klager verhuurt een woning aan de cliënten van verweerder. Tussen klager en huurders bestaan al langer discussies over verschillende zaken met betrekking tot het ge-/verhuurde.

2.2 Op 28 januari 2022 heeft de (toenmalige) advocaat van de beheer BV van klager aan de huurders geschreven dat zij door klager op de hoogte zijn gesteld dat diens Beheer BV van plan is om een praktijkruimte aan de achterzijde van de gehuurde woning te verbouwen tot twee studio's. Ook heeft de advocaat aan de huurders van de woning geschreven:

Om aan het voornoemde bezwaren van u beiden tegemoet te komen heeft [klager], die eigenaar is van beiden voornoemde percelen, (...) via de notaris een strook van twee meter over de volle breedte aan de achterzijde van het perceel (...) op 12 januari 2022 verkocht en geleverd aan [klagers Beheer BV], zodat de huidige perceelgrens

van het perceel (...) dat door u beiden gehuurd is twee meter verwijderd ligt van het perceel (...) en er geen beletselen meer zijn om de plannen van [klager] over het oprichten van de twee studio's gelegen te (...) te realiseren.

Als laatste deel ik u namens [klager] mede dat werkzaamheden voor het oprichten van de voornoemde studio's op aanstaande maandag 29 januari 2022 om 09:00 uur zullen aanvangen.

2.3 In zijn brief van 2 september 2022 heeft verweerder aan (het bedrijf van) klager rechtstreeks onder andere geschreven:

Het is mij niet ontgaan dat u naar aanleiding van mijn laatste brief niet heeft gereageerd met een reactie, laat staan dat uw cliënte is overgegaan tot een nakoming van de afspraken.

Nu u de aanspraken van cliënten niet heeft tegengesproken moet ik aannemen dat u de standpunten van mijn cliënten op alle onderdelen erkent.

Ondertussen heb ik wel een brief ontvangen van uw advocaat. Uw advocaat vordert hierin dat mijn cliënten aan u onvoorwaardelijke toegang moet verlenen tot het perceel dat mijn cliënten van u huren.

Als argument wordt daartoe gebruikt dat de oprit (zoals mijn cliënten deze van u huren) dienst zou doen als vluchtweg bij calamiteiten alsmede voor de toegang voor de hulpdiensten.

Het behoeft geen uitgebreid betoog dat de voormelde argumentatie complete onzin is en slechts een gezochte reden is om wederom zonder (rechts)gronden de confrontatie op te zoeken met mijn cliënten. Dit komt neer op misbruik van recht. (...)

De reactie van uw advocaat bevestigt ondertussen hetgeen mijn cliënten reeds wisten; u bent telkens uit op een confrontatie met mijn cliënten.

Gelet op de al langere tijd gespannen verhouding tussen partijen, de kennelijk zeer dringende wens van u om het leven van mijn cliënten telkens te verzuren, hebben mijn cliënten recht en belang - zulks ter bescherming van hun huisrecht en ter voorkoming van verdere escalatie – dat aan u een contact- en straatverbod wordt opgelegd.

En daarom verzoek ik u nogmaals per omgaande om elk contact met mijn cliënten te staken en gestaakt te houden, respectievelijk dat u zich met onmiddellijke ingang conformeert aan een “cordon sanitaire” van 100 meter vanaf de (huur)woning.

Voor zover u zich hieraan niet wilt conformeren, zal ik namens mijn cliënten in de lopende procedure een eis vermeerdering instellen waarbij aan u wordt opgelegd het hiervoor genoemde contact- en straatverbod. Ik verzoek u vriendelijk goede nota hiervan te nemen.

Deze brief bevat rechtsgevolg, reden waarom u deze brief rechtstreeks ontvangt. Een exemplaar van deze brief zend ik heden tegelijkertijd aan uw raadsman, mr. [B, advocaat te E].

2.4 In zijn e-mail van 22 september 2022 heeft verweerder klager opnieuw rechtstreeks onder meer het volgende geschreven:

(...) Inmiddels heeft de rechtbank een datum bepaald voor de mondelinge behandeling. De zitting zal plaatsvinden op 8 november aanstaande om 15:00 uur in de rechtbank Gelderland aan de walburgstraat 2-4 aldaar.

Voorafgaand aan de zitting zal ik niet alleen reageren met een conclusie van antwoord in reconventie, met tevens met de indiening van een procesverbaal van aangifte. Cliënten hebben inmiddels diverse keren aangifte gedaan bij de politie en de politie doet nu volop onderzoek.

Er zijn inmiddels ook diverse getuigen gehoord. Niet alleen mijn cliënten zijn gehoord, maar ook diverse andere buurtbewoners. Iedereen heeft bevestigd uw onrechtmatige gedragingen. (...)

Cliënten zijn bang voor escalaties en willen toekomstige problematische situaties met u voorkomen, maar desondanks gaat u maar door en het lijkt erop dat u ook telkens een stap verder gaat met het uiten van de diverse bedreigingen.

Door uw gedrag maakt u ernstig inbreuk op de persoonlijke levenssfeer van cliënten. Deze handelwijze is jegens cliënten volstrekt onrechtmatig.

Cliënten hebben u herhaaldelijk gevraagd om te stoppen, maar het lijkt wel dat alle verzoeken en sommaties aan dovemans oren zijn gericht. Het wordt hoog tijd om paal en perk te stellen aan het gedrag van uw cliënt.

U ontpopt zich meer en meer tot een "relentless aggressive predator" en u eigenlijk zou u voorgoed achter slot en grendel moeten verdwijnen.

Niettemin verzoek ik u - en voor zover nodig sommeer ik u - voor de laatste maal dat u per omgaande elk contact met mijn cliënten staakt en gestaakt houdt, respectievelijk dat u zich met onmiddellijke ingang conformeert aan een "cordon sanitaire" van 100 meter vanaf de (huur) woning.

Deze brief bevat een rechtsgevolg, reden waarom u deze brief rechtstreeks ontvangt. Een exemplaar van deze brief zend ik heden tegelijkertijd aan uw raadsman, mr. [B, advocaat te E].

2.5 Op 28 december 2022 heeft de rechtbank Gelderland, locatie Arnhem, uitspraak gedaan in het geschil tussen klager en de huurders van zijn woning en een aantal vorderingen toe- en afgewezen. De rechtbank heeft daarin onder meer overwogen:

5.2.6 [Klager] kon rechtsgeldig de strook grond verkopen aan [zijn Beheer BV]. Echter, met de verkoop van de grond is niet het huurrecht op die strook komen te vervallen. Immers, koop breekt geen huur. Het pand aan de [straatnaam] 2 grenst daarmee (nog steeds) direct aan het gehuurde van [huurders]. Door alle wijzigingen die [klager c.s.] vervolgens heeft aangebracht, waaronder het verwijderen van de boom, het deels verwijderen van de haag en het realiseren van een ingang en ramen aan de tuinzijde van [huurders], maakt [klager] inbreuk op het ongestoord huurgenot van [huurders],

waarmee hij tekort schiet in de nakoming van zijn verplichtingen uit de huurovereenkomst. Naar analogie is ook artikel 5:50 BW in dit geval van toepassing. Hoewel [huurder] geen eigenaar is van de woning en de tuin, is hij, als huurder, daarvan exclusief gebruiker. Gelet op het feit dat [klager] en [zijn Beheer BV] feitelijk een en dezelfde persoon zijn, heeft het vragen van toestemming aan de eigenaar voor het voeren van deze procedure geen enkele zin. De omstandigheden van dit geval en de aard en strekking van voornoemd artikel leiden ertoe dat ook [huurder] een beroep kan doen op het in artikel 5:50 BW bepaalde. (...)

5.2.7 Nu is vastgesteld dat [klager] inbreuk maakt op de rechten van [huurder] schiet hij tekort in de nakoming van de huurovereenkomst. Daarnaast is [klager zijn Beheer BV] aansprakelijk uit hoofde van een onrechtmatige daad (...). Om correct te kunnen nakomen dan wel de schade te herstellen, zal [klager c.s.] de aangebrachte wijzigingen ongedaan moeten maken/ de onrechtmatige situatie op moeten heffen, hetgeen in zal houden dat [klager zijn Beheer BV] (...) ten einde een situatie te creëren die zoveel als mogelijk lijkt op die van voor het verwijderen van de haag en de boom, zodat [huurder] niet langer wordt gestoord in zijn huurgenot van de tuin.

3 KLACHT

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

a) zich schriftelijk onnodig grievend uit te laten over klager.

Toelichting: De zinsnede van verweerder in zijn e-mail van 22 september 2002 aan klager, waarin hij schrijft dat klager zich meer en meer ontpopt tot een “relentless aggressive predator en eigenlijk voorgoed achter slot en grendel zou moeten verdwijnen”, is voor klager onnodig grievend, beledigend en volkomen onacceptabel;

b) zich in strijd met de kernwaarde onafhankelijkheid (artikel 10a lid 1 Aw) en gedragsregels 1 en 2 te vereenzelvigen met zijn cliënt door deze toe te staan brieven te dicteren op zijn briefpapier, dan wel tekstpassages van zijn cliënt over te nemen en van zijn handtekening te voorzien;

c) zich in strijd met gedragsregel 25 rechtstreeks tot klager te wenden in zijn brieven van 2 en 22 september 2022 terwijl klager toen door een advocaat werd bijgestaan, waardoor verweerder klager op ongeoorloofde wijze onder druk heeft gezet.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft tegen de klacht onder meer het volgende verweer gevoerd.

Klachtonderdelen a) en b)

4.2 Met zijn e-mail van 22 september 2022 heeft hij alleen tot uitdrukking willen brengen dat als iemand (zwaar) letsel aan een ander toebrengt diegene straf verdient. Gezien de ernst van de feitelijke situatie, de immense emotionele druk die klager bij de huurders veroorzaakt, en het feit dat klager geen blijk geeft van realiteitszin, voldeed deze brief qua inhoud volgens verweerder aan de eisen van subsidiariteit en proportionaliteit. Ook al waren de door hem daarin gebruikte bewoordingen scherp, ze waren tevens functioneel omdat klager niet openstaat voor een inhoudelijk (juridisch) debat of mediation en doorgaat met agressief handelen richting de huurders, waarvoor hij professioneel optreedt. Hij betwist dat hij zich hierin teveel met zijn cliënten heeft vereenzelvigd.

4.3 Volgens verweerder volgt uit het vonnis van de rechtbank dat klager toerekenbaar

tekort is geschoten richting de huurders en op meerdere punten inbreuk heeft gemaakt op de rechten van de huurders. Ook heeft de rechtbank geoordeeld dat juist klager degene is geweest die de overlast heeft veroorzaakt en een conflict, aldus verweerder.

Klachtonderdeel c)

4.4 Volgens verweerder is het geoorloofd geweest om klager rechtstreeks aan te schrijven. Die twee sommatiebrieven, die hij gelijktijdig ook aan de toenmalige advocaat van klager heeft gestuurd, waren op rechtsgevolg gericht. Hij heeft klager daarin op de hoogte gesteld van zijn voornemen om namens zijn cliënten rechtsmaatregelen tegen klager te treffen. Dat hij daarmee een onredelijke druk op klager heeft uitgeoefend, betwist verweerder.

5 BEOORDELING

Maatstaf

5.1 Deze zaak betreft een klacht tegen de advocaat van de wederpartij. De maatstaf die de raad bij de beoordeling daarvan aanlegt, is mede ingegeven door de voor advocaten geldende kernwaarde partijdigheid en houdt het volgende in.

5.2 Een advocaat geniet een grote mate van vrijheid om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze die hem passend voorkomt. Deze vrijheid mag niet ten gunste van een wederpartij worden beperkt, tenzij de belangen van die wederpartij nodeloos en op ontoelaatbare wijze worden geschaad. Zo mag de advocaat geen feiten poneren waarvan hij de onwaarheid kent of redelijkerwijs kan kennen, zich niet onnodig grievend uitlaten over de wederpartij en mag hij de belangen van de wederpartij niet onnodig of onevenredig schaden zonder redelijk doel.

5.3 Bij toetsing van het gedrag van de advocaat is de tuchtrechter niet gebonden aan de gedragsregels, maar die regels kunnen, gezien ook het open karakter van de wettelijke norm van artikel 46 Aw, daarbij wel van belang zijn (direct of analoog). Of sprake is van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen hangt af van de feitelijke omstandigheden en wordt door de tuchtrechter per geval beoordeeld.

5.4 De raad zal de klacht aan de hand van deze maatstaf beoordelen.

Klachtonderdeel a); onnodig grievende uitlatingen?

5.5 Naar het oordeel van de raad heeft verweerder met zijn uitlatingen in zijn e-mail van 22 september 2022 aan klager de grenzen van het betamelijke overschreden als advocaat van de wederpartij van klager. Waar verweerder gezien de bewogen voorgeschiedenis tussen partijen misschien nog net binnen die grenzen van het betamelijke handelde met zijn opmerking dat klager zich richting zijn cliënten ontpopte als een relentless aggressive predator, heeft verweerder met de verdere opmerking in diezelfde e-mail, dat klager eigenlijk voorgoed achter slot en grendel zou moeten verdwijnen, zeker die grenzen alsnog overschreden. Met het doen van een dergelijke ernstige uitlating heeft verweerder de belangen van klager nodeloos (het was in het geschil tussen partijen niet functioneel) en onevenredig (verweerder had zonder het belang van zijn cliënten uit het oog te verliezen andere bewoordingen kunnen gebruiken) heeft geschaad. De context waarin verweerder deze gewraakte uitlating heeft gedaan, ziet de raad, gelet op het voorgaande, niet als een toereikende rechtvaardiging voor de gebruikte bewoordingen.

5.6 Verweerder heeft dan ook niet gehandeld zoals een behoorlijk advocaat betaamt en tuchtrechtelijk verwijtbaar richting klager gehandeld. De raad oordeelt klachtonderdeel a) gegrond.

Klachtonderdeel b); vereenzelvigen met cliënten?

5.7 De juistheid van dit verwijt, dat verweerder zich als ongefilterd doorgeefluik voor zijn cliënten heeft laten gebruiken, is tegenover de gemotiveerde betwisting daarvan door verweerder, voor de raad niet vast te stellen. Van een tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen door verweerder is in deze dan ook niet gebleken. De raad oordeelt daarom klachtonderdeel b) ongegrond.

Klachtonderdeel c); correspondentie aan klager toelaatbaar?

5.8 Gedragsregel 25 lid 2 bepaalt dat de advocaat die een aanzegging met rechtsgevolg doet, dat rechtstreeks aan een partij mag doen, mits met gelijktijdige verzending van een afschrift aan diens advocaat en op voorwaarde dat de mededeling aan een partij beperkt blijft tot deze aanzegging met rechtsgevolg.

5.9 Vaststaat dat verweerder zowel op 2 als op 22 september 2022 zijn sommatiebrieven rechtstreeks aan klager heeft gestuurd, met een afschrift aan diens advocaat. Genoemde gedragsregel heeft als doel het evenwicht tussen partijen in een juridisch geschil te bewaren. Voorkomen moet worden dat de advocaat van de wederpartij een partij bij een geschil overrompelt zonder bijstand van zijn eigen advocaat. Of verweerder tegenover klager ook tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld, hangt af van de omstandigheden van het geval. Daarover overweegt de raad als volgt.

5.10 Naar het oordeel van de raad heeft verweerder de grenzen van de hem toekomende vrijheid als advocaat van de wederpartij overschreden en daarmee de belangen van klager onnodig geschaad. Niet in het geding is dat verweerder aan de advocaat van klager geen toestemming heeft gevraagd om klager rechtstreeks te benaderen. Verweerder beroept zich echter op de uitzondering genoemd in gedragsregel 25 lid 2. Deze uitzondering doet zich naar het oordeel van de raad in deze zaak echter niet voor aangezien verweerder de aanzegging met rechtsgevolg tot de advocaat van klager had kunnen richten. Bovendien heeft verweerder zich in de twee rechtstreekse brieven aan klager niet beperkt tot de aanzegging van het rechtsgevolg, maar ook uitvoerig het standpunt van zijn cliënten toegelicht. Dat laatste was onnodig en had verweerder, zeker in de situatie waarbij het geschil tussen partijen escaleerde, in zijn correspondentie aan de advocaat van klager moeten doen.

5.11 Nu aldus sprake is van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen in deze, zal de raad klachtonderdeel c) gegrond verklaren.

6 MAATREGEL

De raad heeft twee klachten gegrond verklaard. In deze zaak kan naar het oordeel van de raad niet worden volstaan met een waarschuwing. Weliswaar heeft verweerder geen tuchtrechtelijk verleden maar de raad acht het handelen van verweerder om de volgende redenen laakbaar. Uit de stukken is de raad gebleken dat de gemoederen tussen partijen hoog zijn opgelopen en dat er verschillende procedures over en weer worden gevoerd. In zo'n situatie is het van essentieel belang om als advocaat met voldoende professionele distantie een zaak voor de cliënt te behandelen en mogelijk grievende bewoordingen over de wederpartij te vermijden. Verweerder heeft zich met

de gewraakte uitlatingen in zijn tweede sommatiebrief aan klager onnodig grievend over klager uitgelaten. Daarnaast heeft verweerder ervoor gekozen om tot tweemaal toe klager zonder toestemming van diens advocaat rechtstreeks aan te schrijven, waardoor hij naar het oordeel onnodig olie op het vuur heeft gevoerd, wat ook niet in het belang van de eigen cliënten kan zijn geweest. Onder deze omstandigheden in combinatie met de houding van verweerder tijdens de zitting, die onvoldoende inzicht heeft getoond in het onbetamelijke van zijn handelen, acht de raad de maatregel van berisping passend en geboden.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht gedeeltelijk gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e lid 5 Aw het door klager betaalde griffierecht van € 50,- aan hem vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klager geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing zijn 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) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- b) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder a) en b) genoemde kosten) binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 0790 00, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling raad van discipline" en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klachtonderdelen a) en c) gegrond;
- verklaart klachtonderdeel b) ongegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van berisping op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klager, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.1;
- 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 in 7.3.

Aldus beslist door mr. J.U.M. van der Werff, voorzitter, mrs. F.E.J. Janzing en C.A.Th. Philipsen, leden, bijgestaan door mr. M.M. Goldhoorn als griffier en uitgesproken in het openbaar op 18 december 2023.

griffier

voorzitter

Verzonden d.d. 18 december 2023