

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 24-334/A/NH

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam
van 17 juni 2024
in de 24-334/A/NH

naar aanleiding van de klacht van:

klager
gemachtigde: mr. M. van de Glind

over:

verweerder

De plaatsvervangend voorzitter van de raad van discipline (hierna ook: de voorzitter) heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Holland (hierna: de deken) van 7 mei 2024 met kenmerk ks/ss/24-012/2295252, digitaal door de raad ontvangen op dezelfde datum, en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 8.

1 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht gaat de voorzitter, gelet op het klachtdossier, uit van de volgende feiten.

1.1 Klager woont in . Achter hem woonde de heer H (hierna: de achterbuurman). Naast klager woont de heer De L (hierna: buurman DL).

1.2 Klager en de achterbuurman hebben afspraken gemaakt over de bestemming van de woning van de achterbuurman (hierna: de woning). Op 20 augustus 2020 zijn deze afspraken door de notaris bij notariële akte vastgelegd. Kern van de afspraken was dat aan klager ten aanzien van de woning een voorkeursrecht toekwam. Na zijn overlijden waren de erfgenamen van de achterbuurman gehouden de woning aan klager aan te bieden voor de koopsom van € 210.000,-. Klager heeft na het sluiten van de overeenkomst met de achterbuurman het onderhoud van de woning voor zijn rekening genomen en de achterbuurman ontving een voorschot op de koopsom van € 50.000,- door middel van een renteloze en aflossingsvrije lening.

1.3 Op 5 maart 2023 is de achterbuurman op 93-jarige leeftijd overleden. Drie weken voor zijn overlijden op 13 februari 2023 heeft de achterbuurman zijn testament gewijzigd en zijn stiefdochter, mevrouw Van H (hierna: de stiefdochter), in plaats van klager benoemd tot executeur testamentair en aangewezen als zijn enig erfgename.

1.4 Op 31 maart 2023 heeft de stiefdochter aan de makelaar opdracht gegeven tot het uitbrengen van een verkoopadvies en verkoopwaarde van de woning.

1.5 Op 2 april 2023 heeft de stiefdochter met buurman DL een schriftelijke koopovereenkomst gesloten en de woning verkocht voor € 310.000,-.

1.6 Buurman DL heeft de koopovereenkomst op 6 april 2023 laten registreren in de openbare registers van het Kadaster. Levering van de woning aan buurman DL heeft op 12 april 2023 ten overstaan van een notaris plaatsgevonden. Eveneens op 12 april 2023 heeft klager de stiefdochter verzocht tot nakoming van het voorkeursrecht.

1.7 Bij brief van 19 april 2023 heeft verweerder namens de stiefdochter de vernietiging van het voorkeursrecht ingeroepen en klager daarbij, kort samengevat, meegedeeld dat de stiefdochter niet gehouden is om de woning aan hem aan te bieden. Het door klager aan wijlen de achterbuurman geleende bedrag van € 50.000,- zou aan klager worden teruggestort. Voor zover relevant luidt de brief als volgt:

“Omstandigheden van het geval

Omdat het voorkeursrecht zeer vreemd voorkwam, is nader onderzoek gedaan naar de omstandigheden waaronder deze overeenkomst is gesloten. Daar is het volgende uit naar voren gekomen.

(...)

Conclusie

Uit het voorgaande blijkt dat u bij het overeenkomen van het voorkeursrecht misbruik heeft gemaakt van uw vertrouwenspositie, de onkunde van [de achterbuurman], zijn ontzag voor u, de drukte als gevolg van zijn dementerende vrouw en uw kennis van vastgoed, ondernemen en overeenkomsten. Het voorkeursrecht was ten tijde van de overeenkomst al nadelig voor [de achterbuurman].

Wanneer de genoemde omstandigheden niet aan de orde zouden zijn geweest, zou [de achterbuurman] nimmer een dergelijke (voor hem nadelige) overeenkomst zijn aangegaan. U heeft het initiatief genomen voor de overeenkomst, de inhoud kunnen bepalen en de totstandkoming kunnen bevorderen. U wist of kon begrijpen (vanuit uw vastgoedkennis) dat de overeenkomst nadelig voor [de achterbuurman] was. Het is bijvoorbeeld veel gebruikelijker om in een voorkeursrecht op te nemen dat de prijs bij verkoop de getaxeerde marktprijs van dat moment is.

Vernietiging

De bovenstaande omstandigheden en conclusie maken het voorkeursrecht van koop vernietigbaar is op grond van artikel 3:44 lid 1 jo lid 4 BW. Hierdoor vernietig ik daarom de genoemde overeenkomst.”

1.8 Op 2 mei 2023 heeft klager conservatoir beslag laten leggen op de woning. Bij dagvaarding van 16 mei 2023 heeft klager een procedure gestart tegen de stiefdochter (in haar hoedanigheid van executeur in de nalatenschap van de achterbuurman) en tegen buurman DL. Klager heeft onder meer gevorderd dat de stiefdochter en buurman DL meewerken aan verkoop en levering van de woning aan klager tegen betaling van € 160.000 althans dat de stiefdochter de door klager geleden schade vergoedt.

1.9 Bij brief van 22 mei 2023 heeft verweerder zich namens de stiefdochter tot de legatarissen gewend met betrekking tot de afwikkeling van de nalatenschap.

1.10 Verweerder heeft zich in de procedure voor zowel de stiefdochter als buurman DL gesteld. Op de rol van 9 augustus 2023 heeft verweerder namens beide partijen een afzonderlijke conclusie van antwoord ingediend. In de conclusie van antwoord namens de stiefdochter heeft verweerder onder meer een karakterschets van klager gegeven. In dat verband staat ter toelichting op deze karakterschets onder randnummer 6 het volgende:

“In dit kader geen sprake is van een ‘argumentum ad personam’ waar het [klager] betreft. Voor een goed begrip van de situatie en de beoordeling van misbruik van omstandigheden, zijn de persoonlijke situaties en de levenshouding van zowel [klager] als [de achterbuurman] echter van belang. Daarom wordt daarop ingegaan.”

1.11 Voorafgaand aan de mondelinge behandeling hebben klager en buurman DL overleg gevoerd over mogelijke oplossing. Een minnelijke regeling is niet tot stand gekomen.

1.12 De advocaat van klager heeft bij verweerder aangegeven dat klager bereid was om nogmaals met de buurman in gesprek te gaan en daarbij meegedeeld dat in dat stadium aan overleg met de stiefdochter geen behoefte bestond. De advocaat van klager heeft verweerder op 2 oktober 2023 (15:17 uur) in dat verband geschreven, voor zover relevant:

“Cliënt is bereid met [buurman DL] in gesprek te gaan. Ik schat in dat de heren (met onze hulp) er wel snel uitkomen Dat laat onverlet dat cliënt niet van plan is, het door de executeur-testamenteair veroorzaakte nadeel te dragen.

Ik herhaal nogmaals de bereidheid om met [buurman DL] aanstaande vrijdag a.s. bij u op kantoor in gesprek te gaan en verneem graag voor morgen 17:00 uur.”

1.13 Bij e-mail van 2 oktober 2023 (15:39 uur) heeft verweerder geantwoord, voor zover relevant:

“Uw voorstel van zojuist besprak ik net met cliënt. Hij is akkoord om vrijdag in gesprek te gaan. Wij zijn komende vrijdag van 10.00 tot 15.00 uur beschikbaar.”

1.14 Op 6 oktober 2023 heeft een bespreking plaatsgevonden op het kantoor van verweerder. Een regeling is niet tot stand gekomen.

1.15 Op 8 januari 2024 heeft in de procedure tussen klager enerzijds en buurman DL en de stiefdochter anderzijds een mondelinge behandeling bij de rechtbank Noord-Holland plaatsgevonden.

1.16 Eveneens op 8 januari 2024 heeft klager bij de deken een klacht ingediend over verweerder.

1.17 Op 14 februari 2024 heeft de rechtbank vonnis gewezen in het geschil tussen partijen. De rechtbank heeft de vordering tot levering van de woning afgewezen maar de vordering tot betaling van schadevergoeding door de stiefdochter aan klager toegewezen, welke schade is begroot op € 100.000,-.

2 KLACHT

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klager verwijt verweerder het volgende:

- a) verweerder heeft zich bij herhaling onnodig grievend uitgelaten over klager in zijn conclusie van antwoord namens de stiefdochter (gedragsregel 7);
- b) verweerder heeft zich niet als dominus litis opgesteld (gedragsregel 14);
- c) verweerder heeft zowel de belangen van de stiefdochter als van buurman DL behartigd (gedragsregel 15);
- d) verweerder heeft in de bespreking van 6 oktober 2023 niet kenbaar gemaakt dat hij niet alleen namens buurman DL optrad, maar ook namens de stiefdochter (gedragsregel 9);
- e) verweerder heeft in de brief van 19 april 2023 niet vermeld dat de woning reeds verkocht was;
- f) verweerder heeft in zijn conclusie van antwoord onjuistheden verkondigd;
- g) verweerder heeft aan de legatarissen onjuistheden verkondigd;
- h) Verweerder ziet de ernst van zijn handelen niet in.

3 VERWEER

3.1 Verweerder heeft tegen de klacht verweer gevoerd. De voorzitter zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

4 BEOORDELING

Toetsingskader

4.1 De klacht gaat over de advocaat van de wederpartij. Het algemene uitgangspunt is dat advocaten veel vrijheid hebben om te doen wat in het belang van hun cliënt nodig is. Partijdigheid is niet zonder reden een belangrijke kernwaarde voor advocaten (artikel 10a Advocatenwet). Toch is die vrijheid niet onbeperkt. Advocaten mogen zich niet onnodig grievend uitlaten over de wederpartij. Ook mogen zij niet bewust onjuiste informatie geven. Daarbij geldt dat advocaten de belangen van de cliënt dienen te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat de cliënt hen verschaft. In dat verband is van belang dat advocaten in het algemeen mogen afgaan op de juistheid van dat feitenmateriaal en slechts in uitzonderingsgevallen gehouden zijn de juistheid daarvan te verifiëren. Tot slot hoeven advocaten in het algemeen niet af te wegen of het voordeel dat zij voor hun cliënt willen bereiken met de middelen waarvan zij zich bedienen, opweegt tegen het nadeel dat zij daarmee aan de wederpartij toebrengen, maar moeten zij zich wel 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 Bij de beoordeling van een klacht wordt het aan de advocaat verweten handelen of nalaten getoetst aan de in artikel 46 Advocatenwet omschreven normen, waaronder de norm dat advocaten zich dienen te onthouden van handelen of nalaten dat een behoorlijk handelende advocaat niet betaamt. Hoewel de tuchtrechter niet gebonden is aan de gedragsregels voor de advocatuur, kunnen die regels, gezien het open karakter van de in artikel 46 Advocatenwet genoemde behoorlijkheidsnorm, bij de beoordeling wel van belang zijn.

Klachtonderdeel a) - grievende uitlatingen

4.3 Klager stelt zich op het standpunt dat verweerder zich in zijn conclusie van antwoord meerdere malen negatief en krenkend over hem heeft uitgelaten. Zo schildert verweerder klager bijvoorbeeld af als een groot zakenman die zijn eigen belang nooit uit het oog verliest. Daarbij heeft verweerder volgens klager aantoonbaar onwaarheden verkondigd over het vermeende aandeel van klager in het faillissement van de Stadsbrouwerij te Medemblik en door te verwijzen naar klagers rol als adviseur van de gemeente bij de aankoop van onroerend goed.

4.4 De voorzitter overweegt dat de woordkeuze van een advocaat passend moet zijn in de context van het debat. Van onnodig grievende uitlatingen is sprake wanneer de gekozen bewoordingen in die context bijvoorbeeld onmiskenbaar onjuist, zeer kwetsend of neerbuigend zijn en in redelijkheid geen bijdrage kunnen leveren aan het debat waarbinnen de bewoordingen zijn gebruikt. Verweerder heeft toegelicht dat bij een beroep op misbruik van omstandigheden alle omstandigheden ter zake doen en dat de verhouding tussen personen daarbij cruciaal is. Daarom heeft verweerder, zo hij aanvoert, namens zijn cliënte een kader geschetst waaronder de overeenkomst tot stand is gekomen en daarbij bijzonderheden over de contractspartijen (onder wie klager) beschreven. Verweerder heeft daarbij, zo hij aanvoert, in de conclusie van antwoord expliciet opgenomen dat hij met de karakterschets van klager niet beoogde klager in kwaad daglicht te stellen. De voorzitter volgt verweerder hierin. De door verweerder gekozen bewoordingen zijn, mede gelet op deze toelichting van verweerder, met een te rechtvaardigen doel gebruikt en niet onnodig grievend. Voor het overige geldt dat de voorzitter niet heeft kunnen vaststellen dat verweerder in zijn bewoordingen (bewust) en volgens klager aantoonbare onwaarheden heeft verkondigd over de gebeurtenissen rondom het faillissement van de Stadsbrouwerij en klagers rol als adviseur van de gemeente. Voor dat verwijt ontbreekt in de stukken

een gedegen onderbouwing.

4.5 Naar het oordeel van de voorzitter heeft verweerder met de gebruikte bewoordingen de grenzen van het betamelijke niet overschreden. Klachtonderdeel a) is derhalve kennelijk ongegrond.

Klachtonderdelen b) en c) - schending gedragsregels 14 en 15

4.6 Klager verwijt verweerder in deze klachtonderdelen allereerst dat hij klakkeloos informatie van zijn cliënte - de stiefdochter - heeft overgenomen en daarbij uit het oog heeft verloren dat hij dominus litis is (gedragsregel 14). Daarnaast verwijt klager verweerder dat hij zowel voor de stiefdochter als buurman DL optreedt terwijl hun belangen niet parallel lopen en zelfs tegenstrijdig kunnen zijn. Hiermee handelt verweerder in strijd met gedragsregel 15, aldus klager. Omdat verweerder beide personen bijstaat is het overleg tussen klager en de buurman op niets uitgelopen, omdat een van de voorwaarden was dat de procedure tegen de stiefdochter ingetrokken werd.

4.7 De voorzitter overweegt als volgt. Het in de Advocatenwet voorziene recht om een klacht in te dienen tegen een advocaat komt niet toe aan iedereen, maar alleen aan diegene die door het handelen of nalaten waarover wordt geklaagd, rechtstreeks in zijn belang is of kan worden getroffen. Gedragsregels 14 en 15 hebben betrekking op de verhouding tussen de advocaat en zijn cliënt. Het is niet aan klager, als wederpartij, om te klagen over kwesties als deze, die kunnen spelen in de advocaat-cliëntrelatie. Hiervoor ontbreekt een rechtstreeks belang bij klager. Dat klager mogelijk hinder heeft ondervonden van het handelen van verweerder, levert hooguit een afgeleid belang op maar dat is onvoldoende om klager te ontvangen in deze klachtonderdelen. Klachtonderdelen b) en c) zijn daarmee kennelijk niet-ontvankelijk.

Klachtonderdeel d) - kenbaarheid verweerders hoedanigheid

4.8 Klager verwijt verweerder dat hij bij het initiëren van een bespreking klager en zijn advocaat om de tuin heeft geleid. De advocaat van klager had voorafgaand aan de bespreking van 6 oktober 2023, waarbij partijen zouden proberen om tot een regeling te komen, kenbaar gemaakt dat hij alleen met buurman DL in gesprek wilde gaan en niet met de stiefdochter. Daarmee is verweerder akkoord gegaan in zijn e-mail van 2 oktober 2023. Tijdens de bespreking bleek echter dat verweerder zowel de belangen van buurman DL als die van de stiefdochter behartigde, zonder dat hij dit vantevoren bekend had gemaakt. Dit heeft er, aldus klager, aan bijgedragen dat geen oplossing tot stand is gekomen.

4.9 De voorzitter volgt klager niet in dit standpunt. Hoewel dit uit de e-mail van verweerder van 2 oktober 2023 wellicht niet zonder meer blijkt, was het gelet op de overige omstandigheden duidelijk dat verweerder beide door klager gedagvaarde partijen bijstond. Ten tijde van de bijeenkomst waren de conclusies van antwoord al ingediend en had de advocaat van klager daar een afschrift van ontvangen. Dat verweerder klager en zijn advocaat bewust om de tuin zou hebben geleid kan dan ook niet worden gevolgd. Klachtonderdeel d) is dan ook kennelijk ongegrond.

Klachtonderdeel e) ontbreken relevante informatie in brief van 19 april 2023

4.10 Klager verwijt verweerder dat hij in zijn brief van 19 april 2023 opzettelijk niet heeft vermeld dat de woning op dat moment al was verkocht (2 april 2023) en geleverd (12 april 2023). Een advocaat is echter gehouden de relevante feiten volledig en naar waarheid naar voren te brengen, hetgeen verweerder volgens klager dus niet heeft gedaan.

4.11 Dit klachtonderdeel faalt. De voorzitter overweegt dat het tot de taak van verweerder als partijdige belangenbehartiger behoort die informatie naar voren te

brengen die in het belang van zijn cliënte(n) is. Verweerder heeft genoegzaam betoogd dat het melden van de verkoop niet in het belang van de stiefdochter was en ook geen noodzakelijke informatie betrof voor het invoeren van de vernietiging van het voorkeursrecht. Bovendien is niet gesteld of gebleken dat de wetenschap de rechtspositie van klager anders had gemaakt. Het stond verweerder gelet op deze omstandigheden vrij deze informatie niet in zijn brief van 19 april 2023 op te nemen. Dat hij daarmee de belangen van klager onnodig of onevenredig heeft geschaad is niet gebleken. Klachtonderdeel e) is derhalve kennelijk ongegrond.

Klachtonderdeel f) - onwaarheden in de conclusie van antwoord van de stiefdochter
4.12 Klager verwijt verweerder dat hij in strijd met de werkelijke gang van zaken onder randnummer 40 van zijn conclusie van antwoord namens de stiefdochter heeft opgenomen dat het voorkeursrecht is vernietigd en onder randnummer 41 dat de buurman daarna heeft gevraagd of hij de woning kon kopen. Onder randnummer 42 staat vermeld dat de makelaar een inschatting heeft gegeven van de verkoopopbrengst van de woning. Onder randnummer 43 staat dat de buurman over de prijs niet heeft onderhandeld, maar de "normale" prijs heeft geboden. De inschatting van de makelaar dateert van 5 mei 2023, dus nadat de woning al was verkocht. Deze onjuistheden zijn volgens klager geen kennelijke verschrijvingen, maar doelbewust in de processtukken en correspondentie opgenomen. De stiefdochter is er daags na het overlijden van de achterbuurman achter gekomen dat het voorkeursrecht bestond. Vervolgens heeft zij verweerder ingeschakeld, is het voorkeursrecht terzijde geschoven en de woning overhaast verkocht. Daarover heeft verweerder welbewust niets gezegd, aldus klager.

4.13 Naar het oordeel van de voorzitter slaagt dit klachtonderdeel ook niet. Zoals verweerder zelf heeft erkend is de volgorde van de feiten in de conclusie van antwoord namens de stiefdochter niet helemaal juist weergegeven. Hoewel dit naar het oordeel van de voorzitter zorgvuldiger had gekund, voert het te verweerder hiervan een tuchtrechtelijk verwijt te maken. Op grond van de bij de conclusie van antwoord gevoegde producties kon namelijk begrepen worden dat eerst de woning verkocht en geleverd is en daarna het vernietigingsrecht is ingeroepen. Zo is het ook in het vonnis van 14 februari 2024 weergegeven, waaruit afgeleid kan worden dat de volgorde van de feiten voor de rechtbank helder waren. Het is de voorzitter dan ook niet gebleken dat klager door dit handelen van verweerder onevenredig is geschaad. Klachtonderdeel f) is dan ook kennelijk ongegrond.

Klachtonderdeel g) - onwaarheden in de correspondentie aan de legatarissen

4.14 Voor zover klager verweerder verwijt onwaarheden te hebben verkondigd in de correspondentie aan de legatarissen van 23 mei 2023, geldt dat klager - gelet op het onder 4.7 weergegeven toetsingskader - ook bij dit klachtonderdeel geen rechtstreeks eigen belang heeft. De correspondentie is immers niet aan klager gericht en evenmin is gebleken dat klager in het geschil met de legatarissen betrokken is.

Klachtonderdeel g) is dan ook kennelijk niet-ontvankelijk.

Klachtonderdeel h) - ernst eigen handelen

4.15 Voor zover klager verweerder verwijt niet de ernst van zijn handelen in te zien, is dit klachtonderdeel kennelijk ongegrond. Gelet op het voorgaande kan immers niet worden aangenomen dat verweerder op enige manier tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld.

BESLISSING

De voorzitter verklaart:

- klachtonderdelen b), c) en g), met toepassing van artikel 46j Advocatenwet,

kennelijk niet-ontvankelijk;

- klachtonderdelen a), d), e), f) en h) met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, kennelijk ongegrond.

Aldus beslist door mr. K.M. van Hassel, plaatsvervangend voorzitter, bijgestaan door mr. N. Borgers-Abu Ghazaleh als griffier en uitgesproken in het openbaar op 17 juni 2024.

Griffier Voorzitter

Verzonden op: 17 juni 2024