

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 5424

4 september 2009

No. 5424

Hof van Discipline

Beslissing

Naar aanleiding van het hoger beroep van
verweerder,

tegen:

klager,

1. Het geding in eerste aanleg

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam (verder: de raad) van 3 februari 2009, onder nummer 08-121A, aan partijen toegezonden op 5 februari 2009, waarbij een klacht van klager tegen verweerder gegrond is verklaard en aan verweerder een schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van drie maanden, waarvan twee voorwaardelijk, is opgelegd.

2. Het geding in hoger beroep

2.1 De memorie waarbij verweerder van deze beslissing in hoger beroep is gekomen is op 4 maart 2009 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de antwoordmemorie namens klager;
- brief van mr. Y. van 22 mei 2009 met bijlage;
- faxbrief van mr. X. van 4 juni 2006 met bijlage.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 5 juni 2009, waar klager en verweerder, bijgestaan door hun voormelde gemachtigden, zijn verschenen.

3. De klacht

De klacht houdt het volgende in:

dat verweerder in strijd met artikel 46 Advocatenwet:

I. als advocaat van klager de hem opgedragen taken op onzorgvuldige wijze heeft uitgevoerd en daarbij de belangen van klager niet op een juiste wijze heeft behartigd;

II. klager heeft misleid, althans onvoldoende heeft geïnformeerd, omtrent zijn positie als meerderheidsaandeelhouder in Z. Ltd. en daarmee indirect in V. SA;

III. als advocaat heeft geparticipeerd in de zakelijke belangen van zijn cliënt, waardoor verweerder inbreuk heeft gemaakt op de onafhankelijkheid die van een advocaat mag worden verwacht bij een zorgvuldige uitvoering van zijn taken;

IV. in gebreke is gebleven met het voldoende informeren van zijn cliënt, in het bijzonder door te weigeren hem afschriften te geven van alle relevante stukken en correspondentie, akten e.d. met betrekking tot de hem opgedragen taken;

V. heeft gehandeld in strijd met de zorgvuldigheid. Hij heeft zijn taak als advocaat jegens klager verwaarloosd en zijn eigen belang laten prevaleren.

4. De feiten

4.1 Het volgende is komen vast te staan:

a. Begin jaren '90 heeft klager drie Russische zakenpartners geholpen bij de verwerving en vervolgens exploitatie van een hotel op Kreta met de naam V. SA. Daartoe werd in Gibraltar een holdingmaatschappij opgericht (V. Ltd.) die de aandelen (aandelen aan toonder) in het kapitaal van V. SA verwierf. Een andere Ltd. in Gibraltar (Z. Ltd.) ging V. Ltd. financieren. Voor zijn hulp aan zijn Russische zakenpartners verwierf klager een (indirect) aandeel in het hotel. Bij dit alles heeft verweerder als advocaat rechtsbijstand verleend aan klager.

b. In 1993 heeft Z. Ltd. alle aandelen V. SA overgenomen van V. Ltd. Enige tijd later droeg Z. Ltd. 20% van deze aandelen over aan verweerder die de waarde daarvan verrekenende met tot dan onbetaald gebleven declaraties, kennelijk declaraties die al dan niet via Z. Ltd. ten laste moesten komen van het verliesgevende hotel.

c. In 1996 is klager opgestapt als één van de aandeelhouders van Z. Ltd., waardoor de drie Russen alle aandelen Z. Ltd. in handen kregen en daarmee (indirect) 80% van de aandelen in het kapitaal van V. SA.

d. In 2001 werd klager opnieuw benaderd door zijn drie voormalige zakenpartners met het verhaal dat een zekere R. - de directeur van het hotel, tevens tot 1991 de eigenaar - de 80% toonderaandelen van Z. Ltd. in V. SA uit een kluis had ontvreemd. Op zijn beurt riep klager wederom de hulp in van verweerder, inmiddels zijn vaste advocaat in allerlei zaken.

e. Volgens klager adviseerde verweerder hem de aandelen van twee van de drie Russen in het kapitaal van Z. Ltd. over te nemen, waarna Z. Ltd. (met nu klager als grootaandeelhouder) en verweerder (als 20% aandeelhouder van V. Hotel SA) gezamenlijk in Griekenland een procedure tegen R. zouden aanspannen om de door hem toegeëigende aandelen terug te vorderen.

f. Die procedure is gevoerd. Daartoe schakelde verweerder een advocaat in Griekenland in. Verweerder sprak met klager af dat hij, verweerder, de contacten met de Griekse advocaat zou onderhouden, dat hij voor zijn bemoeienissen geen honorarium in rekening zou brengen maar wel zijn onkosten, zoals reis- en verblijfkosten naar en in Griekenland, en dat klager de aan de procedure verbonden kosten, in hoofdzaak advocatenkosten, voor zijn rekening zou nemen. Aan één en ander is uitvoering gegeven.

g. In 2004 besliste een Griekse rechtbank dat de juiste aandelenverhouding in V. SA toen was: Z. Ltd. 60%, R. 20% en verweerder eveneens 20%. Na dit vonnis zijn onderhandelingen met R. op gang gekomen, die er in 2005 in resulteerden dat R. zijn 20% voor € 320.000 overdroeg aan verweerder. De afspraak tussen klager en verweerder was dat verweerder hiervan de helft, dus 10% in het kapitaal van V. SA, vervolgens voor € 180.000 zou overdragen aan klager. Van dit laatste is het echter nooit gekomen, naar zeggen van verweerder omdat klager weigerde om een bedrag van ca. € 19.000 aan Griekse belasting terzake van de overdracht van de aandelen, voor zijn rekening te nemen. Klager heeft het bedrag van € 180.000 echter wel aan verweerder afgedragen. Aan het hof is niet gebleken dat verweerder dit bedrag aan klager heeft terugbetaald.

h. Het resultaat is dat verweerder nu voor 40% direct aandeelhouder van V. SA is (en misschien via een indirect aandeelhouderschap - enkele stukken wijzen erop dat hij

in de loop van de jaren ook aandelen in Z. Ltd. had verworven - voor een groter aandeel).

i. In verband met de opnieuw of nog steeds haperende exploitatie van het hotel op Kreta werd in 2005 of 2006 een Raad van Bestuur van V. SA opgericht. Van deze raad werden klager voorzitter, verweerder vice-voorzitter en de dochter van verweerder, accountant en administrateur van het hotel, lid. Op 18 september 2006 is klager op voorstel van verweerder ontslagen als voorzitter.

j. In datzelfde jaar bleek aan klager dat hij, anders dan hij tot dan toe had gedacht, geen aandelen in het kapitaal van Z. Ltd. bezat.

Eveneens in datzelfde jaar is de relatie van klager en verweerder - volgens klager een cliënt/advocaat-relatie, volgens verweerder was dit het niet of nauwelijks - tot een einde gekomen.

k. De klacht, die door de raad in al haar onderdelen gegrond is verklaard, heeft uitsluitend betrekking op het optreden van verweerder in de periode 2001 tot ergens in 2006.

4.2 Het hof gaat van deze feiten die in hoger beroep niet zijn bestreden. Voorzover dat wel het geval is, heeft het hof de verschillende standpunten in het voorgaande weergegeven.

5. De beoordeling

5.1 Evenals de raad zal het hof de met elkaar samenhangende klachtonderdelen gezamenlijk behandelen.

5.2 Verweerder heeft aanvankelijk tot zijn verweer aangevoerd dat hij in de periode van 2001 tot ergens in 2006 in de op Kreta spelende zaak niet is opgetreden als advocaat van klager. Om de volgende redenen verwerpt het hof dit verweer, dat in hoger beroep enigszins is afgezwakt:

- Verweerder erkent dat hij in de periode van 1991 tot 1996 optrad als advocaat in de op Kreta spelende zaak en ook dat hij nadien de vaste advocaat van klager was in allerlei andere zaken. Dat maakt het al heel onwaarschijnlijk dat hij in uitgerekend deze ene zaak, die tot een klacht heeft geleid, niet de advocaat van klager was.

- In een aantal brieven van verweerder aan de Griekse advocaat duidt hij klager aan als "my client".

- Alle brieven aan die Griekse advocaat en ook aan klager en derden zijn geschreven op briefpapier van het advocatenkantoor van verweerder. In de eerste brief aan de Griekse advocaat schrijft verweerder dat alle contacten in de zaak tegen R. via hem moeten verlopen.

- De correspondentie en de urenstaten van verweerder en ook die van de Griekse advocaat wijzen uit dat verweerder veel meer was dan de "intermediair", zoals in hoger beroep betoogd, een intermediair die niet meer zou hebben gedaan dan het aanbrengen van de zaak bij een advocaat in Griekenland en het zorgen voor het doorbetalen van bedragen, die klager aan verweerder had betaald ter bestrijding van de kosten die in Griekenland werden gemaakt.

- Klager betaalde alle reis- en verblijfkosten die verweerder in deze zaak maakte.

Zoals de raad terecht heeft overwogen, doet aan dit oordeel niet af dat verweerder terzake van zijn bemoeienissen in de Griekse affaire na 2001 geen honorarium aan klager in rekening heeft gebracht.

5.3 In 2006 of begin 2007 kwam klager er achter dat hij geen aandeelhouder van Z. Ltd. was. Dat hij tot dan dacht dat hij dit wel was, wijt hij aan misleiding door verweerder, althans aan diens onvoldoende informatieverstrekking. In dat verband heeft hij aangevoerd dat hij (groot)aandeelhouder wilde worden in het hotel op Kreta, direct en/of indirect, en dat hij uitsluitend om die reden met verweerder heeft afgesproken dat hij alle kosten in Griekenland in verband met de procedure tegen R. voor zijn rekening zou

nemen, dat hij hetzelfde zou doen wat betreft de onkosten van verweerder en dat hij naderhand € 180.000 op tafel heeft gelegd om de 20% aandelen van R.in V. SA te verwerven.

5.4 Volgens klager wist verweerder wel degelijk of had hij moeten weten dat klager al die tijd geen aandeelhouder was van Z. Ltd. en dat klager als gevolg van de met R. gesloten overeenkomst slechts voor 10% zeggenschap in V. SA zou kunnen verkrijgen.

5.5 Wat dit verwijt betreft, is naar het oordeel van het hof het volgende van belang. Verweerder heeft aangevoerd dat hij pas in 2006 ontdekt heeft dat klager niet één van de aandeelhouders van Z. Ltd. was. Dit schrijft hij in een e-mail van 21 februari 2007 aan de fiscaal adviseur van klager. Om de volgende redenen is dat merkwaardig. Zo schrijft verweerder op 11 juni 2002 aan de Griekse advocaat: "The shares of Z. are held by D. and E.. The shares S. and D. no longer exist and are held by Z. Ltd." Kortom, klager wordt hier niet genoemd als aandeelhouder evenmin als in andere berichten in dezelfde trant. Bovendien is niet gebleken dat verweerder deze zelfde informatie aan klager heeft verstrekt. Als er al niet sprake was van misleiding door verweerder van klager, dan was er op zijn minst sprake van onvoldoende informatieverstrekking. Dit moet verweerder tuchtrechtelijk worden aangerekend.

5.6 Terecht heeft de raad geoordeeld dat verweerder gaandeweg een steeds groter wordend persoonlijk belang heeft gekregen in en bij het onderwerp van zijn belangenbehartiging als advocaat van klager en dat verweerder daarmee de onafhankelijkheid, die hij bij deze belangenbehartiging in acht had moeten nemen, verloren heeft. Voorbeelden daarvan zijn:

- het verzwijgen in de contacten met klager van relevante informatie (zie overweging 5.5);
- het verwerven van het 20% aandeel van R. in V. SA zonder de helft hiervan conform de gemaakte afspraak aan klager over te dragen, terwijl die al meer dan de helft van de koopprijs voor zijn rekening had genomen;
- het in 2006 uitlokken van het ontslag van klager als voorzitter van de Raad van Bestuur van V. SA.

5.7 Eén en ander betekent ook dat de belangen van klager en verweerder in de loop van de jaren tegenstrijdig werden, in welk conflict van belangen verweerder de zijne heeft laten prevaleren. Dit maakt echter geen onderdeel uit van de klacht. In dit verband merkt het hof op dat de raad met zijn oordeel, dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld door het ontslag van klager als lid van de Raad van Bestuur uit te lokken ten onrechte deze kwestie als zelfstandig klachtonderdeel heeft behandeld en derhalve buiten de klacht is getreden. Het voorgaande neemt echter niet weg dat de gang van zaken met betrekking tot het ontslag van klager als bestuurder wel valt onder klachtonderdeel I en V en in zoverre voor het hof wel meeweegt in de beoordeling van de klacht in zijn geheel en de op te leggen maatregel.

5.8 Het verwijt van klager dat verweerder hem ten onrechte afgifte van het dossier heeft geweigerd is juist. Immers, klager had recht op dat dossier omdat verweerder zijn advocaat was (geweest).

6. Maatregel

6.1 Met de raad is het hof van oordeel dat verweerder ten opzichte van klager tekort is geschoten, onbehoorlijk heeft gehandeld en het vertrouwen in de advocatuur heeft geschaad. Terecht heeft de raad bij het opleggen van de opgelegde maatregel ook overwogen dat verweerder tijdens het onderzoek van de deken en ook ter zitting van de raad steeds wisselende verklaringen heeft afgelegd in plaats van openheid van zaken te geven en dat hij de kernwaarden van de advocatuur - integriteit en onafhankelijkheid - heeft geschonden. Het hof verenigt zich daarmee, te meer daar verweerder ook bij

het hof geen openheid van zaken heeft gegeven. Het hof zal de beslissing van de raad en de door de raad opgelegde maatregel dan ook bekrachtigen.

7. De beslissing

Het hof:

bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam, op 3 februari 2009 onder nummer 08-121A gegeven.