

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 5382

15 mei 2009

No. 5382

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 Leeuwarden (verder: de raad) van 12 december 2008, onder nummer 31/06, aan partijen toegezonden op 15 december 2008. De raad heeft als volgt beslist:

'De raad oordeelt klager in de klacht ten aanzien van de onderdelen 1 gedeeltelijk, 3 en 5 niet ontvankelijk.

De raad oordeelt de klacht ten aanzien van de onderdelen 1 gedeeltelijk, 2, 6 en 7 gedeeltelijk gegrond en legt verweerder een schorsing op in de uitoefening van de praktijk voor de duur van twee maanden met bepaling dat deze niet ten uitvoer zal worden gelegd, tenzij de raad later anders mocht beslissen op grond dat verweerder zich voor het einde van een hierbij op twee jaar bepaalde proeftijd aan een in artikel 46 van de Advocatenwet bedoelde gedraging heeft schuldig gemaakt.'

2. Het geding in hoger beroep

2.1 De memorie waarbij verweerder van deze beslissing in hoger beroep is gekomen is op 12 januari 2009 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg,
- de antwoordmemorie van klager.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 13 maart 2009, waar verweerder is verschenen. Klager en zijn gemachtigde hebben bericht van verhindering gezonden.

3. De klacht

3.1 De raad heeft de klacht als volgt omschreven.

1. De vermeende vordering van verweerder voor verrichte diensten is onjuist. Klager stelt dat het verweerder aan inzet en zorgvuldigheid heeft ontbroken bij de behandeling van zijn zaken. Bovendien zijn er bij de aanvang van de werkzaamheden geen afspraken gemaakt met betrekking tot de behandeling van de kwesties en het declareren daarvan, althans dit is door verweerder onvoldoende schriftelijk vastgelegd. Inzicht in de (te ondernemen) werkzaamheden is niet gegeven, laat staan dat dit achteraf verantwoord is. Voortdurend is gewerkt met voorschot declaraties en werden ook voorschotten betaald, op verzoek van verweerder, waarvan een aantal betalingen (kennelijk) niet zijn verwerkt.

Zo ontbreekt een deugdelijke verantwoording van de verrichte werkzaamheden met een overzicht van de tijdsbesteding, de door verweerder verzonden nota's en de betalingen daarop alsmede een eindafrekening. Kortom, er is geen deugdelijke specificatie gegeven. Aan de hand van de door klager betaalde voorschotten en de voor handen zijnde voorschotdeclaraties, heeft klager thans berekend dat hij teveel aan verweerder heeft voldaan. Dit betreft een bedrag van € 6.963,-.

2. Verweerder verlangde onderpand van klager voor verrichte en/of nog te verrichten diensten.

Verweerder eiste voortdurend betaling van voorschotten c.q. het verstrekken van zekerheid in natura, hetgeen onder andere in de vorm van een duur Piaget dameshorloge (inkoopwaarde € 10.225,-) en enige volbloed paarden: M, C, K en S. Verweerder beloofde de eigendomsbewijzen aan klager te retourneren, na betaling van een voorschot van Fl. 25.000,-, maar verweerder heeft de papieren van S achtergehouden.

Thans is het horloge nog steeds ten onrechte in het bezit van verweerder, evenals het paard S. Hieromtrent heeft verweerder zich tegenstrijdig en ook onbehoorlijk en klachtwaardig uitgelaten.

Verweerder is herhaaldelijk gesommeerd een gespecificeerde en inzichtelijke eindafrekening te verstrekken, alsmede horloge en paard terug te geven, nu die achterhouding in strijd is met de gedragsregels. Wat klager heeft gekregen, levert enkel meer onduidelijkheden op en vergroot de chaos en het ongenoegen. In ieder geval is geweigerd het horloge en het paard terug te geven. Bij klager is de indruk ontstaan dat de administratie en het declaratiesysteem van verweerder niet in orde zijn. In ieder geval schort het aan de verplichte openheid jegens de cliënt, in casu klager, ook als het fout gaat.

Verder heeft verweerder aan klager gevraagd of hij geen goede schilderijen in zijn bezit had. Klager had slechts één schilderij, te weten: van de Munttoren in Amsterdam. Verweerder verzocht klager dit schilderij te laten taxeren door F van de Galerie S en B in E. De getaxeerde waarde was slechts Fl. 10.000,- en dat vond verweerder niet de moeite waard. Verweerder deed voorkomen alsof het heel normaal was om schilderijen en andere kunstwerken in onderpand te nemen of zich in natura te laten betalen.

Voorts kwam verweerder op het idee om de woning van de echtgenote van klager te verkopen aan een op Isle of Man gevestigde onderneming. Dit idee werd aangedragen door verweerder en zijn toenmalige kantoorgenoot, mr. K. De zaak werd voorbereid door een relatie van verweerder. De kosten voor de transactie ad Fl. 20.000,- moest klager vooruit betalen maar dat kon hij niet en dat heeft hij ook steeds gezegd.

3. Verweerder heeft wanprestatie gepleegd met betrekking tot resultaatgerichte werkzaamheden bij fiscaal juridische en strafrechtelijke zaken. Het kantoor van verweerder heeft een aantal belangrijke zaken voor klager behandeld, alle zonder resultaat. Dit betrof ondermeer fiscale en strafrechtelijke zaken. Klager kreeg de indruk dat verweerder op geen enkele manier zijn belang heeft gediend. Verweerder zelf was niet in staat een strafrechtelijke zaak voor klager te winnen. Tijdens een zitting in Arnhem heeft de rechter op een gegeven moment te kennen gegeven verbaasd te zijn over het betoog van verweerder: "Maar meneer S, hoe kunt u dat nou zeggen, u moet toch beter weten....".

De kantoorgenoot van verweerder, mr. G, begon enthousiast maar al gauw werd duidelijk dat hij de zaken niet goed behartigde. Zelfs toen de Belastingdienst te Lelystad hem erop wees dat hij verstek had laten gaan (hij had een uiterste termijn voor het indienen van bezwaar laten verstrijken met als gevolg een miljoenenclaim) deed mr. G alsof zijn neus bloedde. Verder heeft een gratieverzoek, zoals ingediend door mr. K, niets opgeleverd.

Ten slotte heeft een andere kantoorgenoot van verweerder, mr. L, de belangen van klager slecht behandeld in de procedure tegen de curator van door klager bestuurde vennootschappen. De curator heeft de zaak gewonnen op het feit dat de jaarcijfers niet tijdig waren ingediend bij de Kamer van Koophandel. Dat kon ook niet, want in die tijd lag de hele administratie bij de FIOD. Bovendien heeft de curator toen hij aantrad, als eerste daad, de computer verkocht waarin de elektronische administratie van verweerder was opgeslagen. Het was de taak van mr. L om de rechter hierop te wijzen. Hij heeft daar niets aan gedaan met alle gevolgen van dien.

4. Verweerder heeft zich schuldig gemaakt aan het voorliegen en ontkennen van toerekenbaar tekort schieten van hem zelf en zijn collega's/kantoorgenoten met als doel schadeclaims te ontlopen. In zijn brief van 4 augustus 1999 bevestigt verweerder dat hij het horloge in vuistpand heeft gekregen. In zijn brief van 7 maart 2003 beweert verweerder dat hij het heeft gekocht en in een later schrijven van 14 april 2003 beweert verweerder zelfs dat hij dat middels getuigen kan aantonen. Klager meent dat dit gelogen is. Klager stelt dat het horloge beslist niet aan verweerder is verkocht en eist het terug. In zijn brief van 14 april 2003 doet verweerder voorkomen alsof hij het paard S voor klager in stalling houdt. Dit is onjuist, want hij wilde het paard niet afstaan (ook de eigendomspapieren niet) want hij beschouwt dit als een onderpand voor zijn vermeende vordering op klager. Ook dit is gelogen.

Mr. G heeft een termijn voor het indienen van bezwaar bij de Belastingdienst overschreden. Toen mr. G daar achter kwam, belde hij klager op om te vragen of klager naar het nieuwe kantoor in Roden wilde komen. Toen klager binnenkwam was mr. G erg zenuwachtig en uiteindelijk kwam het hoge woord eruit dat hij verzuimd had bezwaar in te dienen tegen twee miljoenenaanslagen van de Belastingdienst. Dat zou ernstige gevolgen hebben voor klager. Klager heeft hem toen gevraagd of mr. G hiertegen verzekerd was. Het antwoord luidde bevestigend. Klager meende dan ook dat dat geen problemen zou opleveren. De fiscus heeft inderdaad een aanslag opgelegd en getracht die te innen op het moment dat klager gevangenisstraf onderging en niet in staat was zichzelf te verdedigen hetgeen tot gevolg heeft gehad dat de privé inboedel van klager is verkocht. Tijdens één van zijn laatste bezoeken aan het kantoor van verweerder, waarbij ook mr. G aanwezig was, wees klager hem hierop. Het antwoord van de heer G was: "Daar weet ik helemaal niets van..." en verweerder beaamde het.

5. Verweerder zet direct of indirect aan tot ongeoorloofde en fiscaal ontoelaatbare handelingen van zijn cliënt, klager, ter verkrijging van financiële zekerheden voor nog te behandelen zaken. Klager verwijst naar hetgeen hij onder klachtonderdeel 2 naar voren heeft gebracht over de actie van verweerder om de woning van klager te verkopen aan een B L, gevestigd op Isle of Man. Doel van verweerder en zijn toenmalige kantoorgenoten mrs. K en G was om op deze manier klager nog verder "leeg te trekken". Volgens mr. K deed verweerder al heel lang dit soort zaken (het opzetten van fiscale constructies).

6. Wanneer verweerder ter verantwoording wordt geroepen, verdraait hij de feiten en tracht hij klager in een kwaad daglicht te stellen.

Klager geeft geen sluitend antwoord op vragen die hem zijn gesteld met betrekking tot het in pand nemen van het horloge en het paard. Enerzijds ontkent verweerder dat er sprake is geweest van een pandrecht op het paard S en het Piaget horloge. Anderzijds zijn er brieven van verweerder aan klager zoals een brief van 13 maart 1995 waarin hij zelf schrijft dat S wordt verpand.

Klager verwijst ten aanzien van bovenstaande klachtonderdelen naar de gedragsregels 1, 2, 4, 6 lid 4, 8, 23, 25 lid 1 en 4, 26 lid 1 en 2, 27 lid 1, 5 en 7 alsmede gedragsregel 28.

7. Verweerder schendt zijn geheimhoudingsverplichting. Verweerder heeft informatie verstrekt met betrekking tot klager aan de curator in het faillissement van de door klager bestuurde besloten vennootschappen.

8. Verweerder raadpleegt de deken niet in zaken waarin de gedragsregels dat voorschrijven. Verweerder heeft de deken een onjuiste voorstelling van zaken gegeven. Hij heeft melding gemaakt van een vordering, die in de visie van klager niet bestond. Volgens de deken op 11 november 2003 aan verweerder laten weten dat hij geen toestemming kan geven, maar zich kan voorstellen dat verweerder aan het verzoek van de curator om mede het faillissement van klager aan te vragen, heeft voldaan. Derhalve heeft verweerder de deken op het verkeerde been gezet en in strijd gehandeld met de gedragsregels.

3.2 Tegen deze (wijze van) omschrijving van de klacht zijn geen grieven gericht.

4. De feiten

4.1 Het volgende is komen vast te staan:

(i) Verweerder en zijn in de klachtomschrijving genoemde kantoorgenoten zijn sinds 1992 als advocaten voor klager opgetreden in verschillende kwesties.

(ii) Klager had moeite met betalen van declaraties. Daarom heeft verweerder in 1992 of 1993 een kostbaar Piaget horloge (aankoopwaarde volgens klager € 10.225) en in 1995 een aantal paarden in onderpand van klager aangenomen, zonder overleg met de deken.

(iii) Verweerder heeft het paard S van klager en het horloge nog onder zich.

(iv) De vennootschappen van klager – V Holding, H V en A – verkeren in staat van faillissement. De curator stelt dat de failliete boedel(s) een aanzienlijke vordering op klager heeft, respectievelijk hebben. Verweerder heeft E met de curator het faillissement van klager aangevraagd.

(v) Klager heeft bij brief van 11 maart 2004 zijn gemachtigde verzocht de onderhavige klacht tegen verweerder in te dienen. Ingevolge deze opdracht is de klacht bij brief van 23 maart 2004 ingediend.

4.2 Het hof gaat uit van deze feiten die niet zijn bestreden.

5. De beoordeling

5.1 Het hoger beroep van verweerder is beperkt tot de gegrond verklaarde klachtonderdelen 1 (voor zover gegrond) 2, 6 en 7 (voor zover gegrond).

5.2 De grieven van verweerder tegen de beslissing van de raad komen hierop neer: de klachtonderdelen 1, 2 en 6 zijn ten onrechte door de raad ontvankelijk verklaard ondanks het tijdsverloop tussen de feiten en de klacht. De raad heeft ten onrechte klachtonderdeel 7 gegrond verklaard; immers verweerder had overleg gepleegd met de deken, die geen bezwaar had tegen het desbetreffende handelen van verweerder. Ten onrechte heeft de raad hem – voorwaardelijk – de maatregel van twee maanden schorsing opgelegd.

Met betrekking tot klachtonderdeel 7 geeft verweerder toe dat het laakbaar was om het paard en het horloge zonder overleg met de deken in pand te nemen.

5.3 De klachtonderdelen 1 en 6 hebben betrekking op feiten die zich zouden hebben voorgedaan tot in het jaar 1995. De klacht is pas bij de deken ingediend bij brief van 23 maart 2004. Het feit dat klager in die tussenliggende periode enige tijd gedetineerd is geweest, doet er niet aan af dat hij geruime tijd eerder had kunnen klagen. Ook tijdens zijn detentie was het indienen van een klacht mogelijk geweest, desgewenst via een gemachtigde. Gelet op dit tijdsverloop acht het hof de klacht, wat betreft deze beide klachtonderdelen, niet ontvankelijk.

5.4 Klachtonderdeel 2 betreft een situatie die nog steeds voortduurt; immers verweerder heeft het horloge en het paard nog steeds onder zich. De klacht is daarom in zoverre

ontvankelijk. Verweerder erkent het laakbare van de handelwijze die voorwerp van dit klachtonderdeel vormt. Reeds hierom is dit klachtonderdeel gegrond.

5.5 Klachtonderdeel 7 ziet op het feit dat verweerder met betrekking tot zijn honorarium zijn vordering heeft aangemeld bij de curator van de vennootschappen teneinde met die curator het persoonlijk faillissement van klager aan te vragen. Met betrekking hiertoe heeft verweerder zich verstaan met de deken. Het hof vermag niet in te zien dat zulk op incasso gericht handelen op zichzelf een schending van de geheimhoudingsplicht oplevert. Dit klachtonderdeel is daarom ongegrond.

5.6 Verweerder heeft betoogd dat op het paard en het horloge geen pandrechten meer rusten, doch dat het paard slechts logeert bij verweerder en dat hij het horloge inmiddels van klager heeft gekocht. Verweerder is er evenwel niet in geslaagd de verandering van de titel waaronder hij het paard en het horloge onder zich houdt aannemelijk te maken.

5.7 Het handelen van verweerder waarop klachtonderdeel 2 ziet – en wat erop neerkomt dat verweerder zich eigenmachtig zekerheid heeft verschaft voor de voldoening van zijn declaraties – is ernstig. Gelet hierop, maar anderzijds op de omstandigheid dat het hof klager ook in klachtonderdelen 1 en 6 niet zal ontvangen, is de navolgende maatregel op zijn plaats.

6. De beslissing

Het hof:

- vernietigt de beslissing van de Raad van Discipline te Leeuwarden van 12 december 2008 (nummer 31/06) voor zover daarbij klager is ontvangen in klachtonderdelen 1 en 6 en klachtonderdeel 7 is gegrond verklaard, alsmede met betrekking tot de aan verweerder opgelegde maatregel,
- en, in zoverre opnieuw beslissende,
- verklaart klager alsnog niet-ontvankelijk in klachtonderdelen 1 en 6,
- verklaart klachtonderdeel 7 alsnog ongegrond,
- legt aan verweerder de maatregel op van schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van één maand, met bepaling dat deze schorsing niet ten uitvoer zal worden gelegd, tenzij het hof anders zal beslissen omdat verweerder
 - (a) zich voor het einde van een hierbij op twee jaar bepaalde proeftijd aan een in artikel 46 van de Advocatenwet bedoelde gedraging heeft schuldig gemaakt, of
 - (b) niet binnen vier weken na de dag van de uitspraak van deze beslissing van het hof (1) het Piaget-horloge en (2) het paard S onvoorwaardelijk, derhalve zonder ten aanzien van horloge en/of paard enige voorwaarde te stellen, aan klager ter beschikking heeft gesteld,
- en
- bekrachtigt de beslissing van de raad voor al het overige.

Aldus gewezen door mr. D.H.M. Peepkorn, voorzitter, mrs. T.A.W. Sterk, A. Minderhoud, D.P. Ruitinga en W.K. van Duren, leden in tegenwoordigheid van mr. I.F. Schouwink, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 15 mei 2009.