

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 6996

Beslissing van 12 mei 2014

in de zaak 6996

naar aanleiding van het hoger beroep van:

verweerder

tegen:

klaagster

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 18 november 2013, onder nummer 13-165A, aan partijen toegezonden op 18 november 2013, waarbij een klacht van klaagster tegen verweerder gegrond is verklaard en de maatregel van enkele waarschuwing is opgelegd.

De beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRAMS: 2013:177

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij verweerder van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 18 december 2013 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de antwoordmemorie van klaagster;
- brief van klaagster aan het hof d.d. 6 februari 2014.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 7 maart 2014, waar verweerder, bijgestaan door E., is verschenen. Klaagster en haar gemachtigde zijn, met bericht van verhindering, niet verschenen. Mr. E. heeft gepleit aan de hand van een aan het hof overgelegde pleitnota.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat:

- a) hij zijn positie enerzijds van (vaste) advocaat van de ex-partner van klaagster en diens vennootschap en anderzijds van adviseur en gevolmachtigde van klaagster op ongeoorloofde wijze heeft vermengd;
- b) hij bij de levering van een bedrijfspand door de ex-partner van klaagster aan klaagster louter doende is geweest om de belangen van zijn cliënt te dienen terwijl de belangen van klaagster doelbewust te grabbel zijn gegooid.

4 FEITEN

4.1 Het volgende is komen vast te staan:

4.2 Verweerder is de advocaat van de ex-partner (hierna te noemen: D) van klaagster. D heeft op 12 februari 2007, toen klaagster en D nog een affectieve relatie hadden, op naam van / via zijn vennootschap D B.V. een onroerende zaak aangekocht. Klaagster en D hebben in augustus 2007, terwijl klaagster in New York verbleef, telefonisch contact

met elkaar gehad aangaande de levering van voormelde onroerende zaak aan klaagster per direct, om zo nog te kunnen profiteren van de vrijstelling van overdrachtsbelasting.

4.3 Vervolgens heeft verweerder op verzoek van D bewerkstelligd dat klaagster op 9 augustus 2007 op het voormalig kantoor van verweerder te New York een door hem opgestelde volmacht kon ondertekenen op grond waarvan verweerder namens (een vennootschap van) klaagster gevolmachtigd werd om voor en namens klaagster de akte te ondertekenen betreffende de verkrijging van de onroerende zaak 'tegen de overeengekomen voorwaarden'. Op 10 augustus 2007 is op basis van deze volmacht de akte van levering verleden.

4.4 De leveringsakte vermeldt dat klaagster de koopprijs heeft voldaan door middel van omzetting in een schuld wegens geleend geld "zulks onder nader vast te stellen voorwaarden".

4.5 D en D B.V. hebben klaagster – na beëindiging van de relatie - in september 2009 in een civiele procedure betrokken. Zij vorderen daarin (onder meer) nakoming van de leenovereenkomst. Verweerder heeft in deze procedure op 3 oktober 2011 ten overstaan van de rechter-commissaris een getuigenverklaring afgelegd. Verweerder heeft verklaard dat hij ervan uitging dat klaagster bekend was met de inhoud van de transportakte en dat hij zich niet ervan vergewist heeft of de inhoud van de akte voor klaagster duidelijk was. De rechtbank Amsterdam heeft de vordering tot nakoming van de lening in haar uitspraak van 12 september 2012 afgewezen. D en D B.V. hebben van dit vonnis hoger beroep ingesteld bij het hof Amsterdam.

4.6 Bij brief van 8 januari 2013 heeft klaagster tegen verweerder een klacht ingediend bij de deken.

5 BEOORDELING

5.1 De raad heeft in de bestreden beslissing het beroep van verweerder op de niet-ontvankelijkheid van klaagster wegens het verstrijken van de redelijke termijn verworpen. Daartoe heeft de raad klaagster gevolgd in haar stelling dat zij weliswaar in september 2007 ermee bekend werd dat het pand niet aan haar was geschonken, maar aan haar was verkocht waarbij zij de koopsom schuldig erkende, maar dat zij pas tijdens het getuigenverhoor van 3 oktober 2011 van verweerder en na ontvangst van het vonnis van 12 september 2012 bekend werd met de werkelijke feiten en de rol die verweerder heeft gespeeld. De raad acht het niet aannemelijk dat klaagster in een eerder stadium de consequenties van het optreden van verweerder heeft overzien.

5.2 In zijn grieven 1 en 2 stelt verweerder zich op het standpunt dat klaagster in 2007 voor en kort na de levering wel degelijk (al) op de hoogte was van de levering door middel van een lening constructie, waarbij de voorwaarden van de lening nader zouden worden ingevuld in overleg tussen partijen. Klaagster had haar klacht derhalve – aldus verweerder – reeds in 2007, of in 2009 (toen D op zijn standpunt terugkwam) kunnen indienen, nu zij, althans haar adviseurs, toen reeds de consequenties van de levering van het pand middels een lening heeft/hebben (kunnen) overzien.

5.3 Het hof overweegt dienaangaande als volgt. Of klaagster zich ten tijde van de levering (of kort daarna) bewust geweest is van de financiële consequenties daarvan doet niet zozeer ter zake. In het kader van de onderhavige klachtprocedure gaat het om de vraag of klaagster zich op het moment van het getuigenverhoor bewust is geworden van de precieze rol van verweerder bij het tot stand komen van de bewuste transactie en zijn handelwijze in dit verband. Uit de mededelingen van partijen ter zitting alsmede uit de door hen overgelegde stukken valt immers niet af te leiden dat klaagster daarvan op de hoogte was voorafgaand aan het getuigenverhoor van verweerder op 3 oktober 2011 in de civiele procedure tussen klaagster en D. Tijdens dit getuigenverhoor heeft verweerder – onder meer - verklaard: "U vraagt mij of ik mij ervan heb vergewist of

(klaagster, hof) wist waartoe de volmacht diende. Het belangrijkste was dat het pand op naam van (klaagster) kwam. Ik ging er vanuit dat de leningsconstructie met (klaagster) was besproken. Het was niet mijn rol om dat te bespreken. (...) Ik heb me er niet mee bemoeid of de inhoud van de leveringsakte duidelijk was voor (klaagster). Dat is de rol van de notaris". Mede in het licht van voormeld citaat acht het hof aannemelijk dat klaagster pas op dat moment voldoende duidelijk is geworden wat de exacte rol van verweerder was bij het tot stand komen van de transactie op 12 augustus 2007 en toen voor het eerst de consequenties van het optreden van verweerder heeft kunnen overzien. De grieven 1 en 2 slagen dan ook niet.

5.4 In grief 3 voert verweerder aan dat hem in deze geen tuchtrechtelijke verwijt treft, nu klaagster bekend was met de vorm van levering van de onroerende zaak. Het was voor klaagster duidelijk dat verweerder haar belangen niet behoefde te behartigen, nu zij eigen professionele adviseurs had. Verweerder heeft gehandeld op basis van de informatie die de notarissen (te New York en Amsterdam) hem hebben verstrekt, nadat contact geweest was tussen deze notarissen en klaagster, en hij meende daarop redelijkerwijs te kunnen vertrouwen, aldus nog steeds verweerder.

5.5 Het hof stelt vast dat partijen van mening verschillen over het antwoord op de vraag bij wie het initiatief voor de onderhavige transactie heeft gelegen, over de gang van zaken rondom het tot stand komen van de levering van de desbetreffende onroerende zaak, alsmede over de kennis van klaagster omtrent de consequenties van de bewuste transactie. Ongeacht welke verklaring van de gestelde feiten in dit verband als juist is aan te merken, staat vast dat verweerder, die bij de levering is opgetreden als gevolmachtigde voor klaagster, voorafgaand aan het ondertekenen door klaagster van de bewuste volmacht, althans voorafgaand aan het ondertekenen van de leveringsakte door verweerder zelf, niet bij klaagster heeft geverifieerd in hoeverre zij zich realiseerde wat de consequenties van de door haar voorgenomen transactie waren. Verweerder heeft in dit verband ter zitting van het hof meegedeeld dat hij ervan uitgegaan is dat de betrokken notarissen de inhoud van de akte met klaagster hebben besproken. Gesteld noch gebleken is echter dat verweerder bij klaagster dan wel bedoelde notarissen heeft gecheckt of een en ander inderdaad is geschied, terwijl ook anderszins niet uit de stukken valt af te leiden dat de notarissen klaagster over de akte hebben geïnformeerd. Verweerder heeft voorts niet betwist dat het concept van de leveringsakte niet aan de volmacht was gehecht, zodat hij ook uit dien hoofde niet wist of klaagster inhoudelijk bekend was met de leveringsakte. Onder deze omstandigheden is het hof – met de raad - van oordeel dat verweerder zich niet, althans onvoldoende, ervan heeft vergewist dat klaagster op de hoogte was van de rechtsgevolgen van meergenoemde transactie, hetgeen hij echter als gevolmachtigde van klaagster wel had moeten doen. Het hof is van oordeel dat verweerder aldus tuchtrechtelijk verwijtbaar tekort is geschoten jegens klaagster. Ook grief 3 faalt.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam 18 november 2013, onder nummer 12-165A.

Aldus gewezen door mr. J.C. van Dijk, voorzitter, mrs. A.R. Sturhoofd, G.J.S. Bouwens, I.E.M. Sutorius en T.H. Tanja-van den Broek, leden, in tegenwoordigheid van mr. N.A.M. Sinjorgo, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 12 mei 2014.