

## HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 6790

Beslissing van 10 januari 2014

in de zaak 6790

naar aanleiding van het hoger beroep van:

verweerder

tegen:

klagers

### 1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's Hertogenbosch (verder: de raad) van 8 april 2013, onder nummer M 264-2012, aan partijen toegezonden op 12 april 2013, waarbij van een klacht van klagers tegen verweerder de onderdelen 1, 3, 4, 5, 6, 8 en 10 gegrond zijn verklaard, de onderdelen 2, 7 en 9 ongegrond zijn verklaard en de maatregel van voorwaardelijke schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van twee weken met een proeftijd van twee jaar is opgelegd.

De beslissing is gepubliceerd op [tuchtrecht.nl](http://tuchtrecht.nl) als LJV YA 4178.

### 2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij verweerder van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 8 mei 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 klager 1;
- de brief van klager 1 aan het hof van 3 september 2013.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 4 november 2013, waar klager 1 en verweerder zijn verschenen.

Klaagster 2 is niet verschenen. Klager 1 heeft verklaard dat hij de antwoordmemorie in appel niet mede namens klaagster 2 heeft ingediend en dat hij in appel niet door haar is gemachtigd.

Met "klager" duidt het hof in het navolgende alleen klager 1 aan; met "klagers" worden klager 1 en klaagster 2 bedoeld.

### 3 KLACHT

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

1. nooit het achterste van zijn tong te laten zien en faliekant de verkeerde procesmethode toe te passen (ontkennen);
2. (.....)
3. niets te weerleggen van de zogenaamde tweede zaak in R., hetgeen gemakkelijk via uittreksels aantoonbaar was;
4. zeer nalatig te zijn met het laten verstrijken van de drie maandelijkse termijnen met boetes van 50 mille per maand;
5. klager niet te wijzen op het grote belang van inschakeling van een registeraccountant;

6. geen gebruik te maken van het door klager aangeleverde fotomateriaal ten bewijze van de bestemming voor eigen gebruik van de datadragers;
7. (.....)
8. nalatig te zijn met het regelen van uitstel van betaling. Dankzij de advocaat van klagers partner is dit uitstel geregeld;
9. (.....)
10. per e-mail te dreigen zijn rechtsbijstand te beëindigen als klager een klacht tegen hem zou indienen en verhaal wilde halen op hem.

#### 4 FEITEN

##### 4.1 Het volgende is komen vast te staan:

Klagers zijn bij verstekvonnis van 9 april 2008 veroordeeld om aan de Stichting T. onder meer een bedrag van € 7.221,-- te betalen in verband met niet betaalde vergoedingen op grond van de Auteurswet ter zake van 14.500 door klagers uit B. geïmporteerde blanco datadragers, en om verschillende opgaven te doen van onder meer geïmporteerde en verhandelde datadragers, vergezeld van een verklaring van een registeraccountant, op straffe van een dwangsom van € 2.000,-- per dag. Klager handelde onder de naam M. onder meer in blanco informatiedragers. Nadat het vonnis aan hen was betekend hebben klagers zich in mei 2008 tot verweerder gewend voor rechtsbijstand. Verweerder heeft voor klagers een verzetdagvaarding uitgebracht, waarin hij heeft aangevoerd: klagers zijn niets verschuldigd omdat alle datadragers voor eigen gebruik zijn aangewend; voor zover zij wel een bedrag verschuldigd zijn, betwisten zij de aantallen geïmporteerde datadragers en de facturen, die op één na bij hen onbekend zijn. De rechtbank heeft in het vonnis in verzet van 14 januari 2009 beide verweren afgewezen, onder meer op grond dat klagers niet met een ongespecificeerde betwisting van de facturen konden volstaan nu zij één van de facturen erkenden en ter zitting ten aanzien van een groot deel van de facturen hebben erkend dat deze door klager "voor akkoord en ontvangst" zijn getekend. De rechtbank heeft een deel van de oorspronkelijke vorderingen afgewezen en klagers, uitvoerbaar bij voorraad, opnieuw veroordeeld tot (onder meer) betaling van € 7.221,-- met wettelijke rente vanaf 22 januari 2007, en tot het doen van een opgave van het aantal geïmporteerde en verhandelde datadragers, vergezeld van een verklaring van een accountant (RA of AA), op straffe van een dwangsom van € 2.000,-- per dag.

Bij brief van 20 januari 2009 heeft verweerder aan klager het vonnis van 14 januari 2009 toegestuurd, hem geadviseerd niet in hoger beroep te gaan en geschreven: "Wel adviseer ik U een registeraccountant opdracht te geven om het aantal gegevensdragers dat U heeft ingevoerd en verkocht vast te leggen, zodat U niet de dwangsom verbeurt uit het vonnis."

Klager betwist de ontvangst van deze brief.

Klagers hebben geen (register)accountant ingeschakeld. Het vonnis is aan klagers betekend op 22 januari 2009, 13 februari 2009 en 25 maart 2009. De dwangsom is opgelopen tot € 150.000,--. Bij exploit van 14 april 2009 is ten verzoeken van de Stichting T. beslag gelegd op het pand ....., (ten dele) het woonhuis van klagers. Op 1 april 2009 was een ander pand van klagers aan ....., waarop door de Stichting T. ook beslag was gelegd, verkocht voor € 155.000,-- waarvan een bedrag van € 66.600,97 is betaald ter aflossing van dit beslag.

Verweerder heeft voor klager(s) hoger beroep ingesteld. Het gerechtshof 's Gravenhage heeft op 29 maart 2011 arrest gewezen en het vonnis waarvan beroep bekrachtigd (aldus klager). Het arrest is op 19 april 2011 aan klagers betekend.

Bij brief van 21 juli 2011 heeft verweerder klager herinnerd aan openstaande nota's van verweerder van € 1.857,78, hem een regeling van betaling van € 1.000,-- ineens

aangeboden en aangekondigd dat hij zijn werkzaamheden zal moeten neerleggen als klager dat niet aanvaardt.

In een brief van de Stichting T. van 22 augustus 2011 aan klager staat: “Van onze advocaat heb ik begrepen dat onderhandelingen naar aanleiding van haar laatste brief van 26 juli 2011 aan uw advocaat helaas niet tot stand zijn gekomen. Wij overwegen nu dan ook om de executie van het arrest van 29 maart 2011 voort te zetten en het beslagen pand aan de .... openbaar te verkopen. Gelet op de grote persoonlijke gevolgen voor u van een dergelijke verkoop, ben ik bereid u – ter afwending van deze verkoop – het volgende voorstel te doen: U betaalt aan de Stichting T. uiterlijk op 15 september 2011 een bedrag van € 50.000,-, bestaande uit verbeurde dwangsommen en de door de Stichting T. gemaakte kosten in hoger beroep. (.....) “

Op 25 augustus 2011 heeft verweerder aan klager per email bericht:

“Ik vraag je dringend om mij de opstelling van de accountant nogmaals te sturen. Ik heb deze opstelling op enig moment van jou gekregen, maar kan deze niet meer vinden. (.....) Na ontvangst .... van dit stuk kan ik wederom met de Stichting T. wellicht een gunstige regeling voor jou treffen.“ Het ging hier om een opstelling van de eigen boekhouder van klager.

Bij brief van 29 augustus 2011 heeft verweerder aan de advocaat van Stichting T. bericht: Bijgaand zend ik U nogmaals de berekening van de accountant. Klager 1 geeft daarin aan wat er daadwerkelijk is ingekocht en hoeveel, volgens zijn eigen berekening, de heffing zou moeten zijn: € 3.764,80. Vriendelijk vraag ik U met mij in overleg te treden over het totaal te betalen bedrag door klager 1.”

Bij brief van 15 september 2011 heeft de advocaat van de Stichting T. dit voorstel afgewezen.

Bij brief van 14 oktober 2011 heeft verweerder aan de advocaat van de Stichting opnieuw een voorstel gedaan om de zaak te regelen (door onder meer betaling van € 30.000,-). De Stichting T. heeft bij email van 24 oktober 2011 een tegenvoorstel gedaan: klager krijgt drie maanden de tijd om zijn woning zelf te verkopen en uit de opbrengst betaalt hij € 50.000,- aan de Stichting T..

Bij email van 8 november 2011 heeft verweerder dit voorstel namens klager aanvaard. Op 20 maart 2012 is aan klagers een veilingexploot betekend waarbij bevel werd gedaan tot betaling van € 118.162,98 met aanzegging dat bij gebreke daarvan de veiling van het pand .... zou plaatsvinden op 26 april 2012.

Door bemiddeling van een andere advocaat heeft de veiling geen doorgang gevonden. Klager heeft zijn woning onderhands verkocht voor € 190.000,-, waarvan volgens klager bijna € 100.000,- aan de Stichting T. is betaald.

## 5 BEOORDELING

5.1 De raad heeft de klachtonderdelen 1, 3 en 6 gegrond geoordeeld en overwogen dat verweerder een zeer risicovolle procestactiek heeft geadviseerd, waardoor de belangen van klager zijn geschaad, en dat verweerder heeft nagelaten om de daaraan verbonden risico's schriftelijk vast te leggen. Verweerder heeft de stellingen van de wederpartij met een te summiere onderbouwing betwist. De klachtonderdelen 4 en 5 oordeelde de raad gegrond, nu verweerder heeft verzuimd om zijn cliënt schriftelijk te wijzen op het belang van het inschakelen van een registeraccountant en de gevolgen van het niet-inschakelen daarvan. Op grond dat verweerder heeft nagelaten om de wederpartij om uitstel van betaling te verzoeken, en de erkenning van verweerder dat hij bedreigd heeft zijn rechtsbijstand te beëindigen als klager een klacht tegen hem zou indienen, heeft de raad ook de klachtonderdelen 8 en 10 gegrond verklaard.

5.2 De klachtonderdelen 2, 7 en 9 zijn door de raad ongegrond verklaard en zijn niet meer aan de orde, nu klager geen hoger beroep heeft ingesteld.

5.3 Verweerder heeft grieven gericht tegen de gegrondverklaring van alle klachtonderdelen en tegen de opgelegde maatregel.

5.4 Naar het oordeel van het hof heeft de raad klachtonderdeel 6 ten onrechte gegrond verklaard. In het vonnis van 14 januari 2009 overweegt de rechtbank immers dat klagers ter zitting foto's van hun interieur hebben overgelegd. Of deze foto's door klagers zelf zijn overgelegd of door verweerder op verzoek van klagers, kan uit deze passage niet worden afgeleid; in elk geval zijn de foto's ter kennis van de rechtbank gekomen.

5.5 Ten aanzien van de klachtonderdelen 1 en 3 overweegt het hof dat het onderzoek in hoger beroep niet heeft geleid tot de vaststelling van andere feiten dan wel tot andere beschouwingen en gevolgtrekkingen dan die vervat in de beslissing van de raad, waarmee het hof zich op deze punten verenigt.

5.6 Ook als het hof ervan uitgaat dat verweerder klager bij brief van 20 januari 2009 – die klager ontkent te hebben ontvangen – heeft geadviseerd een accountant in te schakelen “zodat u niet de dwangsom verbeurt”, is dat gelet op het grote risico dat klager met een dwangsom van maar liefst € 2.000,-- per dag liep, volstrekt onvoldoende. Ook uit het bericht van 25 augustus 2011 van verweerder aan klager, waarin verweerder vraagt hem nogmaals de opstelling van de accountant te sturen, volgt niet dat verweerder klager voldoende heeft gewaarschuwd; partijen zijn het er immers over eens dat hiermee de eigen boekhouder van klager werd bedoeld en dat was ten enenmale onvoldoende. Verweerder had als advocaat van klager de belangen van klager veel beter in het oog moeten houden en had de regie moeten nemen. Hij had met klager duidelijke, schriftelijk vastgelegde, afspraken moeten maken wie op welke manier voor een accountant – RA of AA – zou zorgen en moeten benadrukken dat de eigen boekhouder geen alternatief was, en hij had klager in veel duidelijker, schriftelijk vastgelegde, bewoordingen de urgentie van het inschakelen van een accountant moeten uitleggen. Ook had verweerder klager, eveneens schriftelijk, moeten voorhouden welke risico's klager in verband met de opgelegde, niet gemaximeerde, dwangsom liep en hoe hoog deze in korte tijd zou kunnen oplopen. Dat alles heeft verweerder nagelaten. Hij heeft onduidelijkheid laten bestaan over de vraag wat er wanneer door wie gedaan zou moeten worden. Het hof onderkent dat klager zich wellicht niet gemakkelijk liet aansturen en dat klager er in zijn correspondentie met verweerder op verschillende momenten blijk van gaf nog allerlei ontsnappingsmogelijkheden en niet reële oplossingen te zien. Des te meer was het dan echter van belang dat verweerder hem duidelijk en schriftelijk informeerde en adviseerde. De klachtonderdelen 4 en 5 zijn mitsdien gegrond, zoals de raad terecht heeft overwogen.

5.7 In hoger beroep heeft verweerder enige correspondentie vanaf eind augustus 2011 overgelegd, waaruit kan worden afgeleid dat verweerder in elk geval op 29 augustus 2011 en 14 oktober 2011 aan de wederpartij voorstellen heeft gedaan voor een regeling van de schuld van klager aan de Stichting T.. De overweging van de raad dat verweerder heeft nagelaten om de Stichting om uitstel te verzoeken kan dus niet worden gehandhaafd. De klacht dat verweerder “nalatig” is geweest met het regelen van uitstel van betaling acht het hof desondanks nog steeds gegrond. Het is niet gebleken dat verweerder zich eerder dan 29 augustus 2011 tot de wederpartij heeft gewend voor een regeling van de schuld, terwijl de dwangsommen al eind maart 2009 tot € 150.000,-- waren opgelopen en het arrest waarbij het vonnis werd bekrachtigd, dateerde van 29 maart 2011. Uit een brief van de Stichting T. van 22 augustus 2011 blijkt dat verweerder eind juli 2011 niet heeft gereageerd op brieven van de advocaat van de wederpartij. Voor zover verweerder dat heeft laten liggen in verband met openstaande nota's van verweerder is dat op een ontijdig moment gebeurd en had verweerder klager veel duidelijker dan hij in zijn brief van 21 juli 2011 heeft gedaan, moeten uitleggen wat de consequentie

was als klager volhardde in zijn non-betaling van de nota's van verweerder. Tenslotte overweegt het hof dat de brief van 29 augustus 2011 waarin betaling van een bedrag van € 3.764,80 wordt aangeboden ter afwijding van een schuld van € 150.000,--, van weinig realiteitszin getuigt en niet kan worden aangemerkt als een reële poging tot het verkrijgen van een regeling.

Ook klachtonderdeel 8 is terecht gegrond verklaard.

5.8 Klachtonderdeel 10 tenslotte ziet kennelijk op de boze email van verweerder aan klager van 11 april 2012, waarin verweerder besluit met "Je gaat die lulkoek van zojuist intrekken anders stop ik definitief!!!!!!!!!!!!!!!!!!!!", dit in reactie op een email van klager van diezelfde dag waarin klager aan verweerder verwijten maakte en kennelijk verwees naar een artikel over een terechtgewezen advocaat. Ook als daaraan vooraf is gegaan, zoals verweerder in zijn beroepschrift schrijft, dat hij al aan klager had aangegeven dat er sprake was van een vertrouwensbreuk en dat hij, verweerder, zo niet kon functioneren, dan nog betaamt het een advocaat niet zijn cliënt zo te schrijven als verweerder heeft gedaan. Ook klachtonderdeel 10 is terecht gegrond verklaard.

5.9 De gegrond verklaarde onderdelen van de klacht rechtvaardigen de door de raad opgelegde maatregel van een voorwaardelijke schorsing van twee weken, ook nu klacht onderdeel 6 alsnog ongegrond wordt verklaard, zoals het hof met eenparigheid van stemmen heeft besloten. Het hof realiseert zich dat de maatregel uitzonderlijk is voor een advocaat die niet eerder tuchtrechtelijk is berispt, maar gelet op de omvang van de schade die klagers (mede) door het niet adequaat optreden van verweerder hebben geleden, acht het hof deze maatregel passend en geboden. Het hof ziet echter in het ontbreken van een tuchtrechtelijk verleden van verweerder wel aanleiding om de openbaarmaking die de raad heeft bevolen, niet te handhaven.

5.10 Uit het vorenstaande blijkt dat de grieven van verweerder, behalve voor zover die betrekking hebben op klachtonderdeel 6, worden verworpen.

#### BESLISSING

Het Hof van Discipline:

- bekrachtigt de beslissing van de raad van discipline in het ressort 's Hertogenbosch van 8 april 2013 ten aanzien van verweerder, voor zover aan het hof voorgelegd, behoudens voor zover klachtonderdeel 6 daarbij gegrond werd verklaard en voor zover daarbij aan de deken werd opgedragen om de aan verweerder opgelegde maatregel binnen het arrondissement openbaar te maken op de gebruikelijke wijze; en in zoverre opnieuw rechtdoende:

- vernietigt de beslissing tot openbaarmaking en verklaart klachtonderdeel 6 ongegrond. Aldus gewezen door mr. P.M.A. de Groot-van Dijken, voorzitter, mrs. L. Ritzema, J.H.J.M. Mertens-Steeghs, E.B. Knottnerus en M. Pannevis, leden, in tegenwoordigheid van mr. I.F. Schouwink, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 10 januari 2014.