

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 14-184

Beslissing van 20 mei 2015  
in de zaak 14-184  
naar aanleiding van de klacht van:  
de heer [naam]  
[adres]  
klager  
tegen:  
mr. [naam]  
advocaat te [plaats]  
verweerder

### 1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

- 1.1 Bij brief aan de raad van 5 november 2014 met kenmerk RvT 14-0171, door de raad ontvangen op 6 november 2014, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Midden-Nederland de klacht ter kennis van de raad gebracht.
- 1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 19 januari 2015 in aanwezigheid van klager en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.
- 1.3 De raad heeft kennis genomen van:
- de onder 1.1 genoemde brief van de deken en van de stukken die zijn vermeld op de in die brief beschreven inventarislijst en die zijn genummerd als 1 en 2.

### 2 FEITEN

- 2.1 Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van de volgende vaststaande feiten uitgegaan.
- 2.2 Klager is directeur-groootaandeelhouder van [naam klager] B.V. Op 20 mei 2011 is door de Ontvanger van de belastingdienst bij de rechtbank Amsterdam een verzoekschrift tot faillietverklaring ingediend tegen [naam klager] B.V.
- 2.3 In het verzoekschrift tot faillietverklaring is vermeld dat de Ontvanger een opeisbare vordering van € 49.214,00 op [naam klager] B.V. heeft. Tevens zijn in het verzoekschrift drie steunvorderingen genoemd.
- 2.4 Op advies van zijn belastingadviseur heeft klager zich gewend tot het kantoor van verweerder met het verzoek hem bij te staan in deze kwestie.
- 2.5 Bij de stukken bevindt zich een e-mail d.d. 7 juni 2011 van de belastingadviseur van klager, de heer [naam], aan verweerder waarin deze het volgende schrijft: "Geachte confrère, beste [voornaam verweerder], Bijgaand tref je zoals zojuist telefonisch besproken de stukken aan betreffende de faillissementsaanvraag van onze cliënte [naam klager] B.V.

Er is al een langlopende discussie met de Belastingdienst over de belastingschuld van de B.V. Op enkele uitzonderingen na staat de hoogte van de aanslagen op zichzelf niet ter discussie, maar gaat het vooral om het niet (tijdig) betalen ervan. Het is dus niet zo dat dit zomaar uit de lucht is komen vallen. (..... ..)

Je kunt de heer [naam klager] bellen op [telefoonnummer klager] om een en ander af te stemmen. Hij weet dat ik een advocaat voor hem aan het zoeken ben voor deze faillissementszaak.”

Onder aan deze e-mail ‘hing’ de e-mail van klager aan de heer [naam belastingadviseur], die klager op 3 juni 2011 had verzonden met daarbij het verzoekschrift tot faillietverklaring.

2.6 Bij e-mail van 8 juni 2011 heeft verweerder klager het volgende geschreven: “Geachte heer [naam klager], Zoals zojuist telefonisch besproken stuur ik u hierbij een e-mail zodat u over mijn contactgegevens beschikt. Verder zou ik graag van u een korte toelichting ontvangen en zo mogelijk onderbouwing/stukken met betrekking tot de vorderingen genoemd in het verzoekschrift van de belastingdienst:

- 1) de vordering van de belastingdienst en de door u gedane betalingen,
- 2) de 3 steunvorderingen en de door u gemaakt afspraken daarover.

Zodra ik de stukken/toelichting heb ontvangen zal ik die bestuderen en contact met u opnemen over de mogelijke vervolgstappen en de daaraan verbonden kosten.

In afwachting van uw reactie, Met vriendelijke groet,”

2.7 Bij e-mail van 24 juni 2011 heeft verweerder het volgende aan klager geschreven: “Geachte heer [naam klager], Daar ik uw zaak nogal met wat spoed in behandeling is genomen heb ik feitelijk al veel werkzaamheden verricht voordat ik de opdracht aan u heb kunnen bevestigen. Volledigheidshalve bevestig ik u hierbij uw opdracht tot het behartigen van uw belangen met betrekking tot de faillissementsaanvraag van de Belastingdienst.

Het doel, ervoor zorgen dat de faillissementsaanvraag wordt ingetrokken dan wel dat de behandeling tenminste wordt uitgesteld, is reeds bijna bereikt. Maandag verwacht ik uitsluitel te krijgen van de advocaat van de belastingdienst. Verder heb ik zekerheidshalve betalingsafspraken gemaakt c.q. opgevraagd bij de steun crediteuren.

Tot slot doe ik u bijgaand op voorhand onze voorschotnota ter zake onze werkzaamheden alsmede een exemplaar van onze algemene voorwaarden toekomen. Deze zijn volledig van toepassing op onze werkzaamheden in de onderhavige kwestie. (...)” Op de declaratie die zich als bijlage bij deze e-mail bevindt wordt een bedrag van € 750,00 gedeclareerd vermeerderd met 19 % BTW met als omschrijving “honorarium faillissementsaanvraag”.

2.8 Op 24 juni 2011 heeft verweerder de advocaat van de Ontvanger bericht dat [naam klager] B.V. op 25 mei 2011, 30 mei 2011 en 1 juni 2011 in totaal een bedrag van ruim € 49.000,00 aan de belastingdienst heeft betaald, dat één van de drie steunvorderingen eveneens is voldaan en dat met de twee andere crediteuren die in het verzoekschrift tot faillietverklaring als steunvordering waren genoemd een betalingsregeling is getroffen. Verweerder gaf daarbij aan dat zijn voorlopige visie op de zaak was dat [naam klager] B.V. de vordering van de Ontvanger grotendeels had voldaan. Verweerder verzocht de advocaat van de Ontvanger om de behandeling van het verzoekschrift tot faillietverklaring een aantal weken aan te houden dan wel in te trekken.

2.9 Op 27 juni 2011 liet de advocaat van de Ontvanger verweerder weten dat de behandeling van het verzoekschrift met 8 weken zou worden aangehouden zodat de nieuwe datum daarvoor 23 augustus 2011 zou zijn.

2.10 In de periode 27 juni 2011 tot 22 augustus 2011 is er overleg geweest tussen verweerder en de advocaat van de Ontvanger. De advocaat van de Ontvanger stuurde verweerder bij e-mail van 22 juli 2011 een actueel overzicht van de openstaande vorderingen van de Ontvanger op [naam klager] B.V. Hieruit bleek dat de Ontvanger zich op het standpunt stelde een bedrag van in totaal € 144.881,91 te vorderen te hebben.

2.11 Bij e-mail van 3 augustus 2011 heeft verweerder namens [naam klager] B.V. de raadsman van de Ontvanger meegedeeld dat [naam klager] B.V. voorstelt om overeen te komen dat er een betalingsregeling wordt getroffen voor de oude aanslagen en dat [naam klager] B.V. de toekomstige aanslagen steeds tijdig zal voldoen.

2.12 Bij e-mail van 18 augustus 2011 heeft verweerder de raadsman van de Ontvanger bericht dat [naam klager] B.V. bezwaar heeft gemaakt tegen aanslagen welke in totaal een bedrag van € 137.991,00 belopen en dat in deze bezwaarschriften om uitstel van betaling is verzocht tot dat het bedrag van deze aanslagen onherroepelijk vast staat. Voorts is bericht dat [naam klager] B.V. een bedrag van € 9.910,72 erkent en dat hij voorstelt om dit bedrag met ingang van 1 september 2011 in maandelijkse termijnen van € 1.000,00 af te betalen waarbij hij tevens aangeeft dat hij nieuwe (reguliere) aanslagen steeds tijdig en volledig zal voldoen.

2.13 Bij e-mail van 22 augustus 2011 heeft de advocaat van de Ontvanger verweerder gemotiveerd laten weten dat het zeer aannemelijk is dat de aanslagen waartegen bezwaar is gemaakt grotendeels in stand zullen blijven en dat het verzoek om uitstel van betaling is afgewezen. Voorts heeft hij aangegeven dat [naam klager] B.V. (wederom) niet heeft voldaan aan haar fiscale verplichtingen over de maanden mei en juni 2011 waardoor de schuld met

€ 8.204,00 is toegenomen, dat de voorgestelde betalingsregeling en het verzoek tot uitstel van betaling niet voldoen aan de voorwaarden van de Leidraad Invordering 2008 en dat om die redenen de mondelinge behandeling van het verzoekschrift tot faillietverklaring op 23 augustus 2011 doorgang zou vinden.

2.14 Op 22 augustus 2011 heeft er telefonisch overleg plaatsgevonden tussen klager en verweerder, onder meer over de vraag of verweerder klager zou vergezellen naar de zitting op 23 augustus 2011. Verweerder heeft klager niet bijgestaan op de zitting van 23 augustus 2011.

2.15 [naam klager] B.V. is op 23 augustus 2011 door de rechtbank Amsterdam in staat van faillissement verklaard.

2.16 Bij brief met bijlagen van 11 juni 2014 heeft klager de onderhavige klacht bij de deken ingediend.

### 3 KLACHT

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

- a) klager een dag voor de zitting in de faillissementsaanvraag te laten vallen;
- b) de rechtspositie van klager te verzwakken.

3.2 Ter toelichting op de klacht stelt klager het volgende. Op advies van verweerder heeft hij een bedrag van € 50.000,00 betaald aan de belastingdienst. Volgens klager is verweerder in gebreke gebleven om een regeling met de wederpartij te treffen. Verweerder had volgens klager moeten regelen dat de belastingdienst de faillissementsaanvraag ofwel zou intrekken of zou aanhouden. Dat is niet gebeurd en verweerder weigerde om klager naar de zitting te vergezellen. De advocaat van de belastingdienst heeft volgens klager tijdens de zitting een 'enorme trukendoos' geopend waarop klager niet goed kon reageren. Als gevolg daarvan heeft de rechtbank het faillissement van [naam klager] B.V. die dag uitgesproken.

### 4 VERWEER

4.1 Verweerder betwist dat hij klager één dag voor de zitting heeft laten vallen. Verweerder stelt dat hij bereid was om klager naar de zitting te vergezellen maar dat klager niet in staat was om hem daarvoor te betalen. Een dag voor de zitting heeft hij telefonisch contact gehad met klager en is afgesproken dat verweerder niet mee zou gaan naar de zitting. Verweerder stelt dat hij zelfs op de dag waarop de zitting plaatsvond nog

werkzaamheden voor klager heeft verricht. Deze werkzaamheden hielden verband met een eventuele doorstart en met de voorbereiding van een eventueel hoger beroep.

4.2 Verweerder betwist dat hij de rechtspositie van klager heeft verzwakt. Verweerder stelt dat hij nimmer heeft geadviseerd om 'zomaar' € 50.000 over te maken aan de Ontvanger. Het bedrag van € 49.770,99 dat klager aan de Ontvanger heeft betaald is betaald in de periode 25 mei 2011 tot 1 juni 2011 en derhalve voordat hij voor het eerst contact had met klager. Het eerste contact tussen klager en verweerder vond plaats op 7 juni 2011.

## 5 BEOORDELING

5.1 De nieuwe Advocatenwet is van toepassing op klachten die op of na 1 januari 2015 zijn ingediend bij de deken. De onderhavige klacht is voor 1 januari 2015 ingediend bij de deken en wordt door de raad van discipline derhalve behandeld en beoordeeld op grond van de oude Advocatenwet, zoals die tot 1 januari 2015 gold. Waar in deze beslissing naar de Advocatenwet wordt verwezen, wordt de oude Advocatenwet bedoeld. ad klachtonderdeel a)

5.2 Verweerder heeft de opdracht van klager bevestigd en vastgelegd in zijn e-mail van 24 juni 2011. Daar staat: ik bevestig "uw opdracht tot het behartigen van uw belangen met betrekking tot de faillissementsaanvraag van de Belastingdienst.

(.... ....) Tot slot doe ik u bijgaand op voorhand onze voorschotnota ter zake onze werkzaamheden alsmede een exemplaar van onze algemene voorwaarden toekomen." Op de bijgevoegde factuur staat bij omschrijving "Honorarium faillissementsaanvraag" en onder aan de declaratie staat: "Wij kunnen tegen scherpe, vaste prijzen werken vanwege minimale overhead en betaling vooruit. (.....)"

5.3 Klager en verweerder verschillen van mening over de vraag of het bedrag van € 750,-- dat verweerder aan klager in rekening heeft gebracht een vast bedrag is, betrekking hebbende op de werkzaamheden die tot doel hebben dat de faillissementsaanvraag zou worden ingetrokken of uitgesteld, of een voorschotnota.

5.4 Verweerder stelt zich op het standpunt dat het een vast bedrag is. Hij stelt dat hij dat ook met klager is overeengekomen. Hij stelt dat hij ervan uit ging dat er geen zitting zou plaatsvinden en dat zijn bijstand ter zitting in ieder geval niet in dit vaste bedrag van

€ 750,00 begrepen was. Verweerder geeft aan dat zijn kantoor werkt met vaste bedragen en dat zij hiermee ook adverteren.

5.5 Klager stelt echter dat hij ervan uit ging dat de nota van € 750,00 een voorschotnota betrof en dat hij nog een eindnota zou ontvangen. Hij geeft aan dat hij nog nooit heeft meegemaakt dat advocaten werken met vaste bedragen.

5.6 De raad constateert dat verweerder onduidelijkheid heeft laten bestaan over wat er is afgesproken. Uit de tekst van verweeders e-mail d.d. 24 juni 2011 waarin hij de opdracht aan klager bevestigt blijkt niet dat er sprake is van een vast bedrag (verweerder schrijft immers over een voorschotnota) en evenmin wordt duidelijk welke werkzaamheden er dan voor dat vaste bedrag zouden worden uitgevoerd. Deze onduidelijkheid die verweerder heeft laten bestaan komt voor zijn risico. Het is immers aan de advocaat om ervoor te zorgen dat er geen misverstanden kunnen ontstaan over de financiële afspraken tussen advocaat en cliënt.

5.7 Verweerder heeft aangegeven dat hij op 22 augustus 2011 in het telefonisch onderhoud met klager heeft besproken of hij wel of niet mee zou gaan naar de zitting. Omdat zij beide constateerden dat klager de kosten verbonden aan zijn rechtsbijstand ter zitting niet zou kunnen betalen heeft verweerder besloten niet mee te gaan. Klager heeft echter aangegeven dat hij verweerder uitdrukkelijk heeft verzocht om mee te gaan

naar de zitting maar dat verweerder hem één dag voor de zitting te kennen heeft gegeven niet mee te zullen gaan.

5.8 De raad constateert dat ook hier niet precies kan worden vastgesteld hoe één en ander feitelijk is verlopen. Vast staat dat verweerder klagers belangen zou behartigen bij het verzoek tot faillietverklaring dat was ingediend. Het is gebruikelijk dat een verzoek tot faillietverklaring op een zitting wordt behandeld. Dit betekent dat een adequate belangenbehartiging met zich meebrengt dat een advocaat zijn cliënt ook tijdens die zitting bijstaat. Dit betekent dat de onduidelijkheid die bestaat over hoe één en ander feitelijk is gegaan ook hier voor risico van verweerder komt. Klachtonderdeel a) is dan ook gegrond.

ad klachtonderdeel b)

5.9 Uit de klachtbrief d.d. 11 juni 2014 blijkt dat klager met zijn verwijt dat verweerder zijn rechtspositie heeft verzwakt doelt op het feit dat hij op advies van verweerder een bedrag van circa € 50.000,00 aan de belastingdienst heeft betaald. Deze betaling heeft er, zo stelt klager, echter niet toe geleid dat het verzoek tot faillietverklaring is ingetrokken of aangehouden.

5.10 Uit de stukken blijkt dat de betalingen waarop klager doelt zijn verricht in de periode van 25 mei 2011 tot 1 juni 2011. Bij de stukken bevindt zich tevens een e-mail van klager aan zijn belastingadviseur d.d. 3 juni 2011 waarmee klager het verzoekschrift tot faillietverklaring aan zijn belastingadviseur heeft gestuurd. De heer [naam belastingadviseur] heeft dit e-mailbericht op 7 juni 2011 doorgestuurd aan verweerder en heeft daarmee klager en verweerder met elkaar in contact gebracht. Klager stelt dat hij reeds vóór die e-mails van 3 respectievelijk 7 juni 2011 telefonisch contact heeft gehad met verweerder en dat verweerder hem bij die gelegenheid heeft geadviseerd de betalingen aan de belastingdienst te verrichten. Klager heeft deze stelling echter op geen enkele wijze aannemelijk gemaakt. Klachtonderdeel b) is derhalve ongegrond.

## 6 MAATREGEL

6.1 Gezien het feit dat verweerder ten tijde van het verweten handelen pas enkele maanden als advocaat werkzaam was, nog niet eerder tuchtrechtelijk is veroordeeld en gezien de (relatief beperkte) ernst van het verwijt is de raad van oordeel dat volstaan kan worden met de navolgende maatregel.

### BESLISSING

De raad van discipline:

verklaart klachtonderdeel a) klacht gegrond en klachtonderdeel b) ongegrond en legt aan verweerder de maatregel van een enkele waarschuwing op.

Aldus gewezen door: mr. M.F.J.N. van Osch, voorzitter, mrs. J.H. Brouwer, R.J.A. Dil, H. Dulack en J.R.O. Dantuma, leden, bijgestaan door mr. H.A.M. Ritsma-Hartman als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 20 mei 2015.

griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 20 mei 2015 per aangetekende brief verzonden aan:

- klager
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Midden-Nederland
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.