

## **RAAD VAN DISCIPLINE**

Beslissing in de zaak onder nummer van: L 39 - 2015

### **Beslissing van 5 oktober 2015 in de zaak L 39-2015**

naar aanleiding van de klacht van:

#### **klaagster**

tegen:

#### **verweerder**

#### **1 Verloop van de procedure**

1.1 Bij brief aan de raad van 11 maart 2015 met kenmerk DOK 14-142, door de Raad ontvangen op 12 maart 2015, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 29 juni 2015 in aanwezigheid van klaagster en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van de hiervoor genoemde brief van de deken met de daarbij behorende bijlagen.

#### **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 Klaagster was eigenaresse van X B.V. en Y B.V. Beide vennootschappen verkeerden in financieel zwaar weer. De heer Z heeft zich met klaagster tot verweerder gewend teneinde de mogelijkheden van een reddingspoging te bespreken.

2.3 Op 3 juli 2013 vond een gesprek tussen de heer Z, klaagster en verweerder plaats. In dat gesprek werd duidelijk dat de schuldenlast dusdanig was dat klaagster daar op eigen kracht niet meer uit zou kunnen komen. Afgesproken werd toen dat klaagster geen verweer zou voeren tegen de inmiddels door de Belastingdienst tegen X B.V. en Y B.V. ingediende faillissementsaanvragen. In plaats daarvan zou klaagster bij de heer Z, althans diens nieuwe vennootschap, in dienst treden en van daar uit zou gepoogd worden klaagster te behoeden voor een privé faillissement of WSNP.

2.4 De tussen klaagster en de heer Z gemaakte afspraken zijn op 18 juli 2013 door verweerder schriftelijk aan partijen bevestigd. Vanaf augustus 2013 is de accountant van klaagster bij het overleg met verweerder betrokken. Later heeft klaagster zich ook door een juridisch adviseur laten bijstaan. Uiteindelijk zijn de faillissementen van X B.V. en Y B.V. op 8 oktober 2013 uitgesproken.

2.5 Op 10 februari 2014 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen onder andere klaagster en haar adviseurs en verweerder. Tijdens dit gesprek is namens de heer Z aangegeven dat het reddingsplan dat partijen oorspronkelijk voor ogen hadden niet haalbaar was en is gekeken naar andere mogelijkheden.

2.6 Klaagster heeft zich uiteindelijk bij brief van 2 september 2014 met de onderhavige klacht tot de deken gewend.

### 3 klacht

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

1. verweerder ondanks herhaalde verzoeken van klaagster nooit de afspraken gemaakt in het kader van de afwikkeling van haar in liquiditeitsproblemen verkerende ondernemingen heeft vastgelegd;

2. verweerder zowel de belangen van klaagster als verkoper en de belangen van de koper heeft behartigd hetgeen een voorzienbare tegenstrijdigheid opleverde;

3. verweerder klaagster ten onrechte heeft geadviseerd de hypotheektermijnen van haar woning onbetaald te laten, waardoor klaagster ternauwernood een executoriale verkoop van haar woning heeft kunnen voorkomen.

### 4 VERWEER

4.1 Voor wat betreft het eerste klachtonderdeel stelt verweerder zich op het standpunt dat hij geen afspraken vast kan leggen die door zijn cliënt worden betwist. De verzoeken van klaagster om iets vast te leggen kwamen volgens verweerder pas in de eindfase van het hele verhaal, toen klaagster en de heer Z al zware verschillen van mening hadden over hoe de zaak aan te pakken, over wat afgesproken was en over ieders rol. In die omstandigheden kon verweerder niet aan het verzoek van klaagster voldoen. Zijn cliënt bestrijdt immers de volgens klaagster gemaakte afspraken. Verweerder is dan ook van mening dat door hem niet tuchtrechtelijk verwijtbaar is gehandeld.

4.2 Verweerder stelt zich voor wat betreft het tweede klachtonderdeel op het standpunt dat klaagster nooit zijn cliënte is geweest. Verweerder heeft geen opdracht van haar aanvaard, geen contract met haar gesloten, geen dossier voor haar aangeemaakt, noch enige declaratie aan klaagster gestuurd. Opdrachtgevers van verweerder zijn de heer Z en diens nieuwe vennootschap. De heer Z was bereid om te proberen klaagster uit de grote financiële problemen waarin zij zich bevond te helpen, door haar bedrijf te redden/voort te zetten.

4.3 Verweerder zou klaagster slechts adviseren en assisteren voor zover dat paste binnen de reddingspoging en voor zover dat niet strijdig zou zijn met de belangen van de cliënten van verweerder, de heer Z en diens nieuwe vennootschap. Verweerder

heeft dus steeds uitsluitend in opdracht van de heer Z en diens nieuwe vennootschap gehandeld en niet in opdracht van klaagster. Volgens verweerder is dat vanaf het begin af aan ook duidelijk zo gecommuniceerd. Verweerder wijst daarnaast op het feit dat klaagster zich vanaf 13 augustus 2013 al door een andere belangenbehartiger liet bijstaan, alsmede op het feit dat klaagster vanaf eind 2013 ook een andere jurist had ingeschakeld om haar belangen te behartigen. Nu verweerder nooit als advocaat van klaagster is opgetreden, is hij dan ook van mening dat door hem geen tegenstrijdige belangen zijn behartigd.

4.4 Voor wat betreft het derde klachtonderdeel geeft verweerder aan dat hij de problematiek met de hypotheekverstrekker van klaagster slechts aan de orde heeft laten komen binnen het kader van de algehele problematiek waarvoor een oplossing moest worden gevonden. Verweerder heeft klaagster geadviseerd om, teneinde met de hypotheekverstrekker in gesprek te komen, één keer de hypotheeklasten niet te voldoen. Dit advies is eind november 2013 door verweerder gegeven. Klaagster heeft dat toen niet direct opgevolgd, maar later kennelijk wel. De brief van de deurwaarder waar klaagster naar verwijst dateert namelijk van 18 september 2014, derhalve bijna een jaar na het advies van verweerder.

## **5 BEOORDELING**

5.1 Per 1 januari 2015 is de gewijzigde Advocatenwet in werking getreden. 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 Advocatenwet, zoals die tot 1 januari 2015 gold. Waar in deze beslissing naar de Advocatenwet wordt verwezen, wordt de Advocatenwet zoals deze tot 1 januari 2015 gold bedoeld.

ad klachtonderdeel 1

5.2 Klaagster verwijt verweerder dat verweerder, ondanks herhaalde verzoeken van klaagster, nooit afspraken vast heeft willen leggen die in het kader van de afwikkeling van haar in liquiditeitsproblemen verkerende ondernemingen zijn gemaakt. Verweerder geeft aan dat hij die afspraken heeft vastgelegd in zijn mail van 18 juli 2013. Verdere afspraken kon verweerder niet vastleggen omdat de heer Z het met de inhoud van de volgens klaagster gemaakte afspraken helemaal niet eens was.

5.3 De verklaringen van klaagster en verweerder zijn op dit punt niet met elkaar in overeenstemming. Klaagster stelt dat er afspraken gemaakt zijn die niet werden vastgelegd, terwijl verweerder stelt dat er geen andere afspraken zijn gemaakt dan vastgelegd op 18 juli 2013. Nu de verklaringen van klaagster en verweerder niet met elkaar sporen kan de raad geen oordeel uitspreken. Dat betekent niet dat aan de verklaring van verweerder meer waarde wordt gehecht dan aan de verklaring van klaagster, het betekent alleen dat niet is komen vast te staan wat er precies gebeurd is. Nu de raad niet kan vaststellen of er meer afspraken gemaakt zijn dan is vastgelegd, kan de raad immers ook niet oordelen of verweerder die afspraken wel of niet had moeten vastleggen.

ad klachtonderdeel 2

5.4 Klaagster verwijt verweerder dat hij tegenstrijdige belangen heeft behartigd door zowel voor haar als voor de heer Z op te treden. Verweerder betwist dat klaagster ooit zijn cliënte is geweest. Verweerder geeft aan dat enkel de heer Z zijn cliënt was en dat hij nimmer een opdracht van klaagster heeft aanvaard.

5.5 Gelet op de stukken die zich in het dossier bevinden en op hetgeen tijdens de mondelinge behandeling van de klacht is besproken, stelt de raad vast dat verweerder een schemersituatie heeft laten ontstaan. Verweerder heeft namelijk klaagster wel inhoudelijk geadviseerd over de afwikkeling van haar in liquiditeitsproblemen verkerende ondernemingen. Verweerder heeft daarover niet alleen met de heer Z gecorrespondeerd, maar ook rechtstreeks met klaagster. Klaagster heeft adviezen van verweerder ontvangen en verweerder heeft daardoor wel degelijk feitelijk als advocaat van klaagster opgetreden.

5.6 Indien verweerder niet voornemens was om klaagster als cliënte te accepteren, had het op de weg van verweerder gelegen om duidelijk vast te leggen dat klaagster zijn cliënte niet was en dat hij haar belangen niet zou behartigen. Door dat niet duidelijk schriftelijk aan klaagster te bevestigen, heeft verweerder de hiervoor genoemde schemersituatie doen ontstaan, waarin klaagster er, gelet op de communicatie met verweerder, op mocht vertrouwen dat verweerder haar belangen wel degelijk zou behartigen.

5.7 Nu klaagster dus als cliënte van verweerder moet worden gezien, komt de raad tot het oordeel dat door verweerder in strijd met gedragsregel 7 is gehandeld. Het is vaste rechtspraak dat een advocaat geen tegenstrijdige belangen mag behartigen en ook overigens bedacht moet zijn op het ontstaan van mogelijke belangenconflicten. Door in dit geval op te treden voor zowel klaagster als de heer Z had verweerder kunnen voorzien dat er in de toekomst wellicht ontwikkelingen zouden zijn die het aannemelijk maakten dat er tegenstrijdige belangen zouden ontstaan. Verweerder had dat moeten voorkomen. Door desondanks voor zowel klaagster als de heer Z op te treden heeft verweerder niet gehandeld zoals een behoorlijk advocaat betaamt. Het tweede klachtonderdeel is derhalve gegrond.

ad klachtonderdeel 3

5.8 Verweerder erkent dat hij klaagster heeft geadviseerd om de hypotheektermijnen van haar woning onbetaald te laten. Gedragsregel 8 schrijft voor dat de advocaat zijn cliënt op de hoogte dient te brengen van belangrijke informatie, feiten en afspraken. Waar nodig ter voorkoming van misverstand, onzekerheid of geschil, dient de advocaat belangrijke informatie en afspraken schriftelijk aan zijn cliënt te bevestigen. Het advies van verweerder aan klaagster om haar hypotheektermijnen onbetaald te laten had verweerder schriftelijk vast moeten leggen. Verweerder had klaagster daarbij duidelijk op de risico's die aan het onbetaald laten van de hypotheektermijnen kleefden moeten wijzen. Door dat niet te doen heeft verweerder niet gehandeld zoals een behoorlijk advocaat betaamt. Het derde klachtonderdeel is derhalve eveneens gegrond.

## BESLISSING

De raad van discipline verklaart klachtonderdeel 1 ongegrond, klachtonderdeel 2 en klachtonderdeel 3 gegrond en legt terzake aan verweerder op de maatregel van berisping.

Aldus gegeven door mr. J.K.B. van Daalen, voorzitter, mrs. P.J.W.M. Theunissen, L.W.M. Caudri, A.J. Sol, L.R.G.M. Spronken, leden, bijgestaan door mr. C.M. van den Reek als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 5 oktober 2015.

griffier

voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 8 oktober 2015

verzonden aan:

- klaagster
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

Van deze beslissing kan hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- verweerder/verweester
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

en voorzover deze niet-ontvankelijk / ongegrond is verklaard tevens door

- klager/klaagster
- de deken van de Orde van Advocaten te Limburg

Het hoger beroep moet binnen een termijn van **30 dagen** na verzending van de beslissing worden ingesteld door middel van indiening van een beroepschrift, waarin de gronden van het beroep zijn vermeld en van een motivering zijn voorzien. Het beroepschrift moet in zeventvoud worden ingediend tezamen met zes afschriften van de beslissing waarvan beroep.

De eerste dag van de termijn van 30 dagen is de dag volgend op de dag van de verzending van de beslissing. Uiterlijk op de dertigste dag van die termijn moet het beroepschrift dus **in het bezit zijn** van de griffie van het Hof van Discipline. Verlenging van de termijn van 30 dagen is niet mogelijk.

Het beroepschrift kan op de volgende wijzen worden ingediend bij het Hof van Discipline:

a. Per post

Het postadres van de griffie van het Hof van Discipline is:  
Postbus 85452, 2508 CD Den Haag

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het  
Kneuterdijk 1, 2514 EM Den Haag

Teneinde er zeker van te zijn dat voor de ontvangst getekend kan worden of dat pakketten die niet in een reguliere brievenbus besteld kunnen worden, afgegeven kunnen worden dient u telefonisch contact op te nemen met de griffie van het hof.

Het telefoonnummer van het Hof van Discipline is 088-2053777

c. Per fax

Het faxnummer van het Hof van Discipline is 088-2053701

Tegelijkertijd met de indiening per fax dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

Nadere informatie over hoger beroep en over (de griffie van) het hof:

Praktische informatie vindt u op [www.hofvandiscipline.nl](http://www.hofvandiscipline.nl)