

## HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 160106

Beslissing  
van 17 oktober 2016  
in de zaak 160106  
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 Arnhem-Leeuwarden (verder: de raad) van 21 maart 2016, gewezen onder nummer 15-447, aan partijen toegezonden op 21 maart 2016, waarbij van een klacht van klaagster tegen verweerder klachtonderdeel a gegrond is verklaard en de klachtonderdelen b, c en d ongegrond. Aan verweerder is de maatregel van een voorwaardelijke schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van 14 dagen met een proeftijd van twee jaar opgelegd. Verweerder is veroordeeld tot betaling van het griffierecht van € 50,00 aan klaagster, reiskosten ad € 50,00 aan klaagster en de proceskosten ad € 1.000,00 aan de Nederlandse Orde van Advocaten.

De beslissing is gepubliceerd op [tuchtrecht.nl](http://tuchtrecht.nl) als ECLI:NL:TADRARL:2016:127.

### 2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij verweerder van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 15 april 2016 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de brief van verweerder met bijlage van 7 januari 2016;
- de antwoordmemorie van klaagster van 15 augustus 2016.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 2 september 2016, waar namens klaagster mevrouw M. en de heer M. met hun gemachtigde, mr. B, advocaat te W, alsmede verweerder zijn verschenen. Verweerder heeft gepleit aan de hand van een aan het hof overgelegde pleitnota.

### 3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven en voor zover in hoger beroep nog van belang, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat:

a) verweerder geen aandacht heeft besteed aan het verzoek van klaagster om de geboden mogelijkheid tot verrekenen mee te nemen in de procedure tegen S. B.V. Klaagster heeft daardoor schade geleden.

3.2 Ter onderbouwing van de klacht heeft klaagster verwezen naar haar e-mailbericht aan verweerder van 19 maart 2012 waarin zij haar commentaar op de conclusie van antwoord in conventie/eis in reconventie melding maakt van het verrekeningsaanbod en zij verzoekt verrekening te claimen. Bij dat bericht is een bijlage gevoegd over de

verkoop van bungalows en het antwoordformulier. Verweerder heeft niet op dit bericht gereageerd.

#### 4 FEITEN

Het volgende is komen vast te staan:

4.1 Verweerder heeft klaagster en drie andere partijen vanaf 2011 bijgestaan in een procedure tegen een besloten vennootschap en haar bestuurder. Aan klaagster en die drie andere partijen was in 1995 een vordering op de vennootschap gecedeerd, die voor wat betreft klaagster betrof een bedrag van Hfl. 246.142,90. De vordering vloede voort uit een geldlening van een derde aan de vennootschap. In de akte van cessie is onder meer bepaald dat de vennootschap alle betalingen aan de desbetreffende partijen zal doen naar evenredigheid van ieders vordering.

4.2 In 2006 is aan diverse partijen de mogelijkheid geboden om een bungalow van de vennootschap te kopen en de koopprijs te verrekenen met de openstaande vordering. De bestuurder en enkele partijen hebben hiervan gebruik gemaakt. Klaagster en de drie partijen voor wie verweerder optrad, bleven achter met vorderingen die uiteindelijk niet te incasseren waren. Aldus was niet naar evenredigheid van ieders gedeelte afge-rekend. Verweerder heeft in de procedure tegen de vennootschap en haar bestuurder schadevergoeding gevorderd, waarbij is gesteld dat de vennootschap toerekenbaar tekort is geschoten en dat de bestuurder onrechtmatig heeft gehandeld.

4.3 In reconventie heeft de vennootschap van klaagster nakoming gevorderd van een koopovereenkomst met betrekking tot een bungalow op straffe van een dwangsom. De conclusie zijdens de vennootschap dateert van 11 januari 2012. Klaagster heeft ver-weerder bevestigd dat zij in 2010 een huisje had gekocht, maar dat er nog niet was geleverd en betaald. De overeengekomen koopprijs bedroeg € 125.000,00.

4.4 Op verzoek van klaagster is op het huisje beslag gelegd. Verweerder heeft klaagster geadviseerd mee te werken aan de levering aan haar van het huisje teneinde het verbeuren van een dwangsom te voorkomen. Tegenover opheffing van het beslag is bedongen dat van de door klaagster aan de vennootschap verschuldigde koopsom een bedrag van € 25.000,00 bij de notaris in depot bleef.

4.5 De vorderingen van klaagster en de drie anderen zijn in eerste instantie door de rechtbank toegewezen, maar het gerechtshof heeft in appel de vorderingen alsnog af-gewezen. Daarna is het depot bij de notaris in juli 2014 aan de wederpartij van klaagster vrijgegeven.

#### 5 BEOORDELING

5.1 Het hof heeft hiervoor de voor de beoordeling van het hoger beroep van belang zijnde feiten opnieuw vastgesteld. Dat betekent dat de grieven I, II, III en IV die verweerder heeft gericht tegen de vaststelling van de feiten door de raad geen bespreking meer behoeven.

5.2 Grief V die verweerder heeft gericht tegen de formulering van klachtonderdeel a) door de raad faalt. De grief houdt – kort gezegd – in dat de raad op een andere klacht heeft beslist dan die de deken heeft onderzocht en waartegen verweerder zich heeft verweerd. De formulering van dit klachtonderdeel door de raad kan gelezen worden als een samenvatting van hetgeen de deken daarover heeft geschreven. Het verwijt van klaagster aan verweerder komt er immers op neer dat in de loop van de procedure door klaagster meerdere malen aan de orde is gesteld dat zij de koopprijs van het huisje wilde verrekenen met haar vordering op de vennootschap en dat verweerder aan die wens geen aandacht heeft besteed. Het hof ziet naar inhoud en strekking geen verschil tussen de formulering door de deken en de formulering door de raad.

5.3 Grief VI van verweerder is gericht tegen de gegrondverklaring door de raad van klachtonderdeel a). Verweerder heeft bij de raad aangevoerd dat hij nimmer begrepen

had dat klaagster alsnog een mogelijkheid tot verrekening wilde krijgen en dat hij zo'n vordering ook niet in de procedure had kunnen meenemen, omdat dit strijdig was met het in de dagvaarding ingenomen standpunt. In de appelmemoorie heeft verweerder aangevoerd dat hij door te adviseren de koopovereenkomst na te komen en de koopprijs te betalen de belangen van klaagster correct heeft behartigd, omdat rekening moest worden gehouden met toewijzing van de door de vennootschap in reconventie gevorderde nakoming met dwangsom. Nadat de koopovereenkomst was geëffectueerd, was het in ieder geval niet meer mogelijk om nog een beroep te doen op verrekening, omdat de koopprijs was betaald.

5.4 Het hof overweegt als volgt. In de e-mail van klaagster van 19 maart 2012, houdende de reactie van klaagster op de conclusie van antwoord/eis van de vennootschap, wordt door klaagster meerdere malen aangegeven dat haar de mogelijkheid om de koopprijs van het huisje met haar vordering te verrekenen is ontnomen en dat zij: "claimt recht op verrekening, zoals dat bij de andere aandeelhouders gedaan is". Verweerder heeft op deze e-mail niet gereageerd. Verweerder heeft geen aandacht besteed aan de vraag of ten behoeve van klaagster enige mogelijkheid tot verrekening bestond. Het had op de weg van verweerder gelegen om op de e-mail van klaagster te reageren en, voor zover de inhoud van die e-mail hem niet duidelijk was, klaagster te verzoeken om nadere uitleg. In de procedure heeft verweerder op de eis in reconventie gereageerd met de mededeling dat klaagster alsnog de koopovereenkomst zou nakomen en zou betalen – overeenkomstig zijn advies – waarna de vennootschap deze eis kon intrekken. De oorspronkelijke vordering ter zake de lening was echter nimmer door de vennootschap betwist, althans verweerder heeft ter zitting van het hof geen feiten gesteld die een verrekening van de lening met de koopsom van het huisje door klaagster blokkeerden. Verweerder had klaagster kunnen en moeten adviseren om in het kader van de levering van het huisje een beroep te doen op verrekening van de opeisbare vordering ter zake de koopsom met de eveneens opeisbare (oorspronkelijke) vordering ter zake de lening. Aldus had verweerder ook op de eis in reconventie moeten reageren, althans klaagster moeten adviseren in ieder geval bij de notaris ten tijde van de levering van het huisje een beroep op verrekening te doen. Door dit niet te doen heeft verweerder gehandeld in strijd met de zorg die hij ten opzichte van klaagster behoorde te betrachten. Ook het hof acht de klacht van klaagster gegrond. Grief VI faalt dan ook.

5.5 De beslissing van de raad dient te worden bekrachtigd. Het hof ziet geen aanleiding een andere maatregel op te leggen dan de raad heeft gedaan.

5.6 Nu de klacht gegrond is verklaard en een maatregel is opgelegd zal het hof overeenkomstig artikel 48 lid 6 Advocatenwet bepalen dat de kosten die ten laste komen van de Nederlandse orde van advocaten in verband met de behandeling van de zaak in hoger beroep door verweerder aan de Nederlandse orde van advocaten worden vergoed. Deze kosten moeten binnen een maand na heden worden betaald.

#### BESLISSING

Het Hof van Discipline:

bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden van 21 maart 2016 onder nummer 15-447;

veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten in hoger beroep van € 1.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten te betalen binnen een maand na deze uitspraak door overmaking op rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:IN-GBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling hoger beroep zaaknummer HvD 160106".

Aldus gewezen door mr. G.J. Driessen-Poortvliet, voorzitter, mrs. J.H.J.M. Mertens-Steeghs, J.R. Krol, M. Pannevis en N.H. van Everdingen, leden, in tegenwoordigheid

van mr. N.A.M. Sinjorgo, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 17 oktober 2016.

griffier    voorzitter

De beslissing is verzonden op 17 oktober 2016.