

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 150144

Beslissing
van 25 april 2016
in de zaak 150144
naar aanleiding van het hoger beroep van:
klagers
tegen:
verweerster

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 9 november 2015, onder nummer 15-80, aan partijen toegezonden op 9 november 2015, waarbij van een klacht van klagers tegen verweerster klachtonderdeel a niet-ontvankelijk is verklaard, klachtonderdeel b ongegrond is verklaard en klachtonderdeel c gegrond is verklaard zonder oplegging van een maatregel.

De beslissing van de raad is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TA-DRARL:2015:217.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij klagers van deze beslissing in hoger beroep zijn gekomen, is op 8 december 2015 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de antwoordmemorie van verweerster;
- de brief van de gemachtigde van klagers aan het hof van 26 februari 2016.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 14 maart 2016, waar mr. E voor klagers, en verweerster zijn verschenen. Verweerster heeft gepleit aan de hand van een pleitnota.

3 KLACHT

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

- a. (...)
- b. zij klager slecht heeft geadviseerd en geïnformeerd over de uittredingsovereenkomst en hem daarbij onvoldoende heeft gewezen op de risico's;
- c. (...)

4 FEITEN

Het volgende is komen vast te staan, voor zover in hoger beroep nog van belang:

4.1 Klager sub 1 was bestuurder en klaagster sub 2 was aandeelhoudster van A B.V. (verder: A). Klaagster sub 2 is de persoonlijke holding van klager sub 1. Na het uittreden in 2011 van een derde aandeelhouder (R) was er nog één andere aandeelhouder in A, P B.V. Klaagster sub 2 en P B.V. hielden ieder 50% van de aandelen in A. Op een gegeven moment wilde klager sub 1 als bestuurder aftreden en de aandelen in A van

klaagster sub 2 verkopen aan P B.V. Op 3 september 2012 heeft klager sub 1 aan verweerster gevraagd voor hem nog even goed mee te kijken naar de reeds opgestelde concept-overeenkomst (verder: de overeenkomst) tot verkoop van de aandelen. Hij heeft verweerster een aantal vragen gesteld. Er heeft een emailwisseling plaatsgevonden waarbij verweerster een aantal wijzigingen in de overeenkomst heeft voorgesteld die (deels) zijn overgenomen. Bij de transactie was enige haast (onder meer) omdat het de bedoeling was dat P B.V. het totale aandelenpakket weer zou doorverkopen. Op 21 september 2012 is de overeenkomst tot stand gekomen en ondertekend tussen klager sub 2, P B.V. en A. In de overeenkomst is opgenomen dat partijen ervoor gekozen hebben "om aan de berekening van de koopprijs geen ingewikkelde waarde-ringsrapporten met dienovereenkomstige uitgebreide garanties en vrijwaring ten grondslag te leggen." De koopprijs van de aandelen is bepaald op een vast bedrag van € 1,5 mln en twee variabele, winstafhankelijke bedragen van maximaal € 500.000,--. De vordering uit hoofde van de koopsom is omgezet in een renteloze lening, over de afbetaling waarvan afspraken zijn gemaakt. Verder is opgenomen dat het vestigen van een zekerheidsrecht in de vorm van pand op complicaties stuit omdat op alle aandelen reeds een eerste pandrecht ten behoeve van de bank rustte. In 4.4 is opgenomen dat klager sub 1 bereid is tegen een uurtarief nog werkzaamheden te vervullen voor A betreffende een lopende procedure tegen R, maar dat klager sub 1 op geen enkele wijze gehouden is financieel bij te dragen in een eventueel nadelige uitkomst daarvan. Tenslotte is bepaald dat P B.V. zich tot het uiterste zal inspannen om de borgstelling van klagers aan de bank zo spoedig mogelijk te doen vervallen. Er heeft geen enkele betaling op de aandelentransactie plaatsgevonden. A is in januari 2015 failliet verklaard.

5 BEOORDELING

5.1 De raad heeft, voor zover in hoger beroep nog van belang, geoordeeld dat klagers hun klachten over de inhoud van de overeenkomst enerzijds onvoldoende concreet hebben gemaakt en dat deze klachten anderzijds door verweerster gemotiveerd zijn betwist. De raad overwoog dat klagers zich moeten wenden tot de civiele rechter. Klachtonderdeel b is ongegrond verklaard.

5.2 Klagers hebben beroep ingesteld en als grief aangevoerd dat verweerster bij het onderhandelen over de overeenkomst hun belangen onvoldoende heeft gediend. Zij heeft geen finaal kwijtingsbeding laten opnemen, er zijn geen zekerheden bedongen terwijl duidelijk was dat er geen liquide middelen bij P B.V. waren, zij heeft er niet voor gezorgd dat de borgstelling voor de bank kwam te vervallen, en zij heeft zich ingespannen om bepalingen op te nemen over de procedure tegen R, die nadelig voor klagers zijn. De raad heeft klagers ten onrechte naar de civiele rechter verwezen voor de beoordeling van de kwaliteit van haar werk, aldus klagers.

5.3 Evenals de raad stelt het hof als maatstaf voorop dat de tuchtrechter de kwaliteit van de dienstverlening in volle omvang toetst, maar bij zijn beoordeling rekening houdt met de vrijheid die de advocaat dient te hebben met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en met de keuzes waarvoor een advocaat bij de behandeling kan komen te staan. Die vrijheid en die keuzes zijn niet onbepaald, maar worden begrensd door de eisen die aan de advocaat als opdrachtnemer in de uitvoering van de opdracht mogen worden gesteld en die met zich brengen dat zijn werk dient te voldoen aan datgene wat binnen zijn beroepsgroep als professionele standaard geldt. Die professionele standaard veronderstelt een handelen met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht. Deze maatstaf brengt mee dat de tuchtrechter een klager die klaagt over de kwaliteit van de verrichte werkzaamheden niet zonder meer doorverwijst naar de civiele rechter, maar dat de tuchtrechter zich over de geleverde kwaliteit een eigen oordeel

vormt vanuit het oogpunt van de voor advocaten geldende gedragsrechtelijke normen, voor zover de tuchtprocedure daartoe de mogelijkheden biedt.

5.4 Klagers hebben, zoals in r.o. 5.2 weergegeven, vier concrete bezwaren geformuleerd tegen de advisering door verweerster. Het hof overweegt allereerst dat er al een concept-overeenkomst lag toen verweerster in de kwestie betrokken werd, en dat voldoende gebleken is dat klagers enige haast hadden met het rond maken van de overeenkomst. Zo schrijft klager sub 1 in een email van 3 september 2012 aan verweerster: "Wat mij betreft proberen we het wel deze week geregeld te krijgen bij de notaris". Wat betreft het niet laten opnemen van een finaal kwijtingsbeding hebben klagers niet duidelijk kunnen maken waartegen die finale kwijting in dit geval dekking had moeten bieden. Klaagster sub 2 was immers de verkoopster van de aandelen; het ligt meer in de rede dat er nog nakomende vorderingen kunnen zijn ten laste van de koper van de aandelen en dat deze partij een finale kwijting bedingt. Voor zover klagers hier het oog hebben op het uitsluiten van een mogelijke bestuurdersaansprakelijkheid overweegt het hof dat het niet voor de hand ligt dat dat geregeld wordt door een finaal kwijtingsbeding bij de verkoop van aandelen.

Wat betreft het niet bedingen van zekerheden staat vast dat klagers en verweerster ervan op de hoogte waren dat er op het moment van sluiten van de overeenkomst geen liquide middelen bij de koopster van de aandelen, P.B.V., aanwezig waren. Klagers hebben zich er niet over uitgelaten welke zekerheden verweerster op korte termijn mogelijkerwijs had kunnen bedingen; een pandrecht was in elk geval uitgesloten omdat de bank al pandrecht op alle aandelen bezat.

Met betrekking tot de borgstelling voor de bank neemt het hof in aanmerking dat verweerster de beëindiging van de borgstelling wel heeft aangekaart, maar dat dat stuitte op het bezwaar dat de bank een kredietcommissie zou moeten inschakelen hetgeen een vertraging in de afwikkeling zou betekenen. Kennelijk hebben klagers daar niet voor gekozen, nu zij op 21 september 2012 de overeenkomst hebben ondertekend. Naar het oordeel van het hof brengt het feit dat deze drie punten niet of niet volledig in de overeenkomst waren geregeld dus niet mee dat de kwaliteit van de advisering door verweerster is gekomen onder die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend advocaat.

5.5 Zonder nadere toelichting, die ontbreekt, valt tenslotte niet in te zien hoe de bepaling in 4.4 van de overeenkomst nadelig voor klagers zou kunnen zijn. Deze bepaling bevat slechts een bereidverklaring van de zijde van klagers om "daar waar dat redelijkerwijze van haar kan worden gevegd" werkzaamheden voor P.B.V. te vervullen o.a. betreffende de procedure tegen R, tegen betaling, maar zonder dat klagers in financiële zin zouden moeten bijdragen.

5.6 De slotsom is dat de grief van klagers moet worden verworpen en dat klachtonderdeel b terecht door de raad ongegrond is verklaard.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het resort Arnhem-Leeuwarden van 9 november 2015 onder nummer 15-80, voor zover aan het oordeel van het hof onderworpen.

Aldus gewezen door mr. P.M.A. de Groot-van Dijken, voorzitter, mrs. G.R.J. de Groot, W.A.M. van Schendel, G.J.S. Bouwens en D.J. Markx, leden, in tegenwoordigheid van mr. A.N. Kikkert, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 25 april 2016.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 25 april 2016.