

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 16-952/DB/LI

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 23 oktober 2017 in de zaak 16-952/DB/LI

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

tegen:

verweerder

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 23 februari 2016 heeft de gemachtigde van klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 14 oktober 2016 met kenmerk nr. K16-125, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 4 september 2017 in aanwezigheid van klaagster, vertegenwoordigd door de heer P en vergezeld van haar gemachtigde, en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van:

- de brief van de deken d.d. 14 oktober 2016 en de daaraan gehechte stukken;
- de nagekomen brief met bijlagen van klaagsters gemachtigde d.d. 27 januari 2017;
- de nagekomen brief van klaagsters gemachtigde d.d. 2 februari 2017;
- de nagekomen brief met bijlagen van verweerder d.d. 2 februari 2017;
- de nagekomen brief van klaagsters gemachtigde d.d. 7 februari 2017.

2 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van de volgende feiten uitgegaan.

2.1 In de periode tussen 11 juli 2012 en 27 december 2012 heeft klaagster betalingen met een totaalbedrag van € 17.500,-- verricht aan verweerders privé bankrekening.

Het betreft een zestal betalingen:

11-07-2012	€ 5.000,--
21-08-2012	€ 2.500,--
19-09-2012	€ 2.500,--
08-10-2012	€ 2.500,--
07-11-2012	€ 1.000,--
27-12-2012	€ 4.000,--

Totaal	€ 17.500,--

2.2 Bij e-mailbericht d.d. 5 november 2015 heeft de heer P (hierna: "P"), zijnde de vertegenwoordiger van klaagster, verweerder verzocht om hem duidelijkheid te verschaffen over de aard en het doel van de betalingen.

2.3 Omdat een reactie uitbleef heeft klaagster een advocaat in de arm genomen, zijnde klaagsters huidige gemachtigde, die verweerder bij e-mailbericht d.d. 21 januari 2016 heeft bericht dat klaagster aan de heren B en de heer M een bedrag van in totaal € 57.850,-- had geleend, dat de overeenkomst van geldlening door klaagster werd opgezegd en dat zij de gelden, vermeerderd met rente, per eind december gerestitueerd wilde zien.

2.4 Bij e-mailbericht d.d. 27 januari 2016 heeft verweerder klaagsters gemachtigde bericht dat hij spoedig op diens e-mailbericht zou reageren. Bij e-mailbericht d.d. 1 februari 2016 heeft klaagsters gemachtigde verweerder medegedeeld dat sprake was van verzuim nu geen gevolg was gegeven aan de opeising van de lening. Bij e-mailbericht d.d. 3 februari 2016 heeft klaagsters gemachtigde verweerder bericht dat nog steeds geen betaling was ontvangen en dat tevens aanspraak werd gemaakt op buitengerechtelijke incassokosten, waarna hij verweerder bij e-mailbericht d.d. 12 februari 2016 heeft medegedeeld dat diens stilzwijgen aanleiding vormde om zich tot de deken te wenden.

2.5 Bij brief van 23 februari 2016 heeft klaagsters gemachtigde bij de deken een klacht ingediend over verweerder.

2.6 Op 2 februari 2017 heeft de heer B schriftelijk verklaard dat verweerder niet in zijn hoedanigheid van advocaat heeft gehandeld, geen werkzaamheden als advocaat heeft verricht, geen contact heeft gehad met klaagster en in het kader van dit project enkel een eenmalige onkostenvergoeding van € 2.500,-- voor onder andere het bezoek aan New York heeft ontvangen. De inhoud van deze verklaring is schriftelijk bevestigd door de heer D.

3 KLACHT

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

1. uit hoofde van een geldleningsovereenkomst gelden in ontvangst heeft genomen waardoor hij zich heeft schuldig gemaakt aan een handelen of nalaten dat een behoorlijk advocaat niet betaamt;
2. niet heeft getoetst of de afspraken die hem bekend waren eveneens bekend waren bij klaagster;
3. niet heeft gereageerd op verzoeken om informatie.

4 VERWEER

4.1 Verweerder is niet betrokken of aanwezig geweest bij de besprekingen tussen de heren M en B waarbij over de investering werd gesproken. Op een later tijdstip is verweerder gevraagd om juridische adviezen te verstrekken en om, ter beperking van de juridische kosten, genoeg te nemen met een deel van de opbrengst van de investering. Verweerder heeft aangegeven hiertoe bereid te zijn, maar dat de advisering dan buiten diens kantoor om zou lopen en dat hij niet in zijn hoedanigheid als advocaat betrokken zou zijn. Aan verweerder is medegedeeld dat het een risicovolle investering was en dat geen garantie op enige opbrengst kon worden gegeven.

4.2 In dit kader heeft verweerder eenmaal een bespreking bijgewoond waarbij namens klaagster, de halfbroer van de bestuurder van klaagster aanwezig was alsook de heren M en de heer B. Tijdens die bespreking zijn de hoofdlijnen van de investeringsplannen besproken. Het was duidelijk dat het ging om een investering zonder enige garantie op restitutie. Van een lening is nimmer sprake geweest.

4.3 Verweerder heeft nimmer enige rol in het investeringsproject gespeeld. Verweerder heeft enkel enige overeenkomsten beoordeeld en de heren M, B en D vergezeld bij een bespreking met een accountantskantoor in New York. Bij een ontbijt heeft verweerder klaagsters bestuurder gesproken. Daarbij was tevens een potentiële investeerder aanwezig en is nogmaals over de aard en inhoud van de investeringsplannen gesproken.

4.4 Verweerder heeft vernomen dat klaagster niet de afgesproken € 100.000,-- heeft betaald en dat daardoor de geplande investering niet kon worden afgewikkeld.

4.5 Verweerder heeft geen lening gecoördineerd. De zes deelbetalingen aan verweerdere privérekening heeft hij conform afspraak doorbetaald naar de betrokken partijen. Nu geen sprake is van een lening acht verweerder zich niet gehouden tot terugbetaling.

4.6 Verweerder heeft niet op het verzoek van P gereageerd omdat verweerder nooit enig contact of enige afspraak had gehad met klaagster en omdat hij van de heer B had vernomen dat hij reeds tekst en uitleg had gegeven. Achteraf gezien ware het beter geweest als verweerder adequater had gereageerd op de verzoeken om informatie. Hiervoor biedt verweerder klaagsters bestuurder zijn excuses aan.

4.7 Verweerder heeft nimmer zelf contact gehad met klaagsters bestuurder en heeft ook nooit inhoudelijk met hem gesproken over diens samenwerking met de heren B en M.

5 BEOORDELING

5.1 Klachtonderdelen 1 en 2

Verweerder heeft gesteld dat hij in de onderhavige kwestie bij het verstrekken van de juridische adviezen en het in ontvangst nemen en doorbetalen van de gelden niet heeft gehandeld in zijn hoedanigheid van advocaat. De raad volgt verweerder niet in dat standpunt. Uit de aan de raad overgelegde stukken en hetgeen ter zitting naar voren is gebracht is naar het oordeel van de raad gebleken van voldoende aanknopingspunten met verweerdere rechtspraktijk. Verweerder heeft immers, na daartoe door een voormalig cliënt van zijn kantoor te zijn verzocht, gelden in ontvangst genomen, beheerd en doorbetaald aan derden ten behoeve van een vennootschap die hij hierover tevens juridisch heeft geadviseerd. Verweerder heeft onder meer overeenkomsten beoordeeld, heeft gebruik gemaakt van zijn juridische expertise en daarvoor is hem ook een geldelijke vergoeding in het vooruitzicht gesteld.

5.2 De raad is op grond van de hierboven vermelde feiten en omstandigheden van oordeel dat het advocatentuchtrecht van toepassing is en dat verweerdere handelen vatbaar is voor tuchtrechtelijke toetsing.

5.3 Gedragsregel 8 bepaalt dat de advocaat, waar nodig ter voorkoming van misverstand, onzekerheid of geschil, belangrijke feiten, informatie en afspraken schriftelijk dient vast te leggen. Op basis van de overgelegde stukken en hetgeen ter zitting naar voren is gebracht stelt de raad vast dat verweerder niets schriftelijk heeft vastgelegd omtrent de omvang en aard van de door hem te verrichten werkzaamheden. Verweerder heeft de inhoud van de door hem gegeven adviezen over de aard en risico's van de gekozen investeringsconstructie en de daaraan ten grondslag liggende overeenkomsten evenmin schriftelijk vastgelegd. Verweerder heeft ter zitting van de raad voorts desgevraagd verklaard dat hij niet heeft vastgesteld dat de heren B en M door klaagster waren gemachtigd om de vennootschap te vertegenwoordigen. Verweerder heeft bovendien verklaard dat hij klaagsters bestuurder slechts éénmaal heeft ontmoet. De raad is van oordeel dat verweerder aldus lichtvaardig heeft gehandeld, niet alleen bij het aanvaarden van de opdracht om advieswerkzaamheden te verrichten en het vervolgens verstrekken van juridische adviezen, maar ook bij het in ontvangst nemen van gelden en het doorbetalen van die gelden. Verweerder heeft zich er naar het oordeel van de raad onvoldoende van vergewist of klaagster op de hoogte was van de gemaakte afspraken, financiële risico's en verrichte betalingen.

5.4 De raad overweegt dat het in ontvangst nemen en doorbetalen van gelden een activiteit is die door wet- en regelgeving gereguleerd. In afdeling 6.5 van de Verordening op de Advocatuur zijn regels vastgelegd omtrent de ontvangst en doorbetaling van derdengelden. De wijze waarop een advocaat met de ontvangst en doorbetaling van derdengelden dient om te gaan is aldus met waarborgen omkleed. Gedragsregel 23 bepaalt voorts dat de advocaat gehouden is tot nauwgezetheid en zorgvuldigheid in financiële aangelegenheden. De wijze waarop verweerder in de onderhavige kwestie bemoeienissen heeft gehad met de gekozen constructie, waarbij hij gedurende zes maanden gelden in ontvangst heeft genomen op zijn privé-rekening en aan derden heeft doorbetaald, voldeed naar het oordeel van de raad niet aan de gestelde regels en heeft zijn positie kwetsbaar gemaakt.

5.5 De raad is op grond van het voorgaande van oordeel dat verweerder niet heeft gehandeld zoals het een behoorlijk advocaat betaamt. In zoverre zijn de klachtonderdelen 1 en 2 gegrond. Dat verweerder de gelden uit hoofde van een geldleningsovereenkomst in ontvangst heeft genomen is de raad niet gebleken. Verweerder heeft dit uitdrukkelijk betwist, terwijl dit uit de aan de raad overgelegde stukken en hetgeen ter zitting naar voren is gebracht ook niet blijkt. Voor zover klaagster verweerder verwijt dat de gelden die hij in ontvangst heeft genomen aan hem zijn overgemaakt uit hoofde van een overeenkomst van geldlening, is de klacht dan ook ongegrond, omdat dit feitelijk niet is komen vast te staan.

5.6 Klachtonderdeel 3

Verweerder heeft erkend dat hij adequater op de verzoeken om informatie had moeten reageren. Door zich te verlaten op de uitlatingen van derden dienaangaande heeft verweerder naar het oordeel van de raad niet gehandeld zoals het een behoorlijk advocaat betaamt. De raad acht dit klachtonderdeel dan ook gegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder is tekortgeschoten in de behoorlijke vastlegging van belangrijke informatie, feiten en afspraken, heeft zich er onvoldoende van vergewist of

klaagster op de hoogte was van de gemaakte afspraken, financiële risico's en verrichte betalingen en is lichtvaardig te werk gegaan bij het in ontvangst nemen en doorbetalen van gelden. Ook heeft verweerder niet naar behoren gereageerd op verzoeken om informatie. Aldus heeft verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. De raad acht in dezen de maatregel van berisping passend.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1. Aangezien de klacht ten dele gegrond is verklaard, moet verweerder het door klaagster betaalde griffierecht aan hem vergoeden.

7.2. De raad ziet daarnaast aanleiding om verweerder overeenkomstig artikel 48, zesde lid, Advocatenwet te veroordelen in de kosten die klaagster in verband met de behandeling van de klacht redelijkerwijs heeft moeten maken. Deze kosten worden vastgesteld op een bedrag van EUR 50,-- aan reiskosten.

7.3 De raad ziet eveneens aanleiding om verweerder overeenkomstig artikel 48, zesde lid, Advocatenwet te veroordelen in de kosten die ten laste komen van de Nederlandse Orde van Advocaten in verband met de behandeling van de zaak. Deze kosten worden vastgesteld op EUR 1.000,-- en moeten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing aan de Nederlandse Orde van Advocaten worden betaald. Dit bedrag kan worden betaald op rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling" en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klachtonderdelen 1 en 2 gegrond, behoudens voor zover klaagster verweerder verwijt dat de door verweerder in ontvangst genomen gelden uit hoofde van een overeenkomst van geldlening aan verweerder zijn overgemaakt;
- verklaart klachtonderdeel 3 gegrond;
- legt ter zake de gegrond bevonden onderdelen van de klacht aan verweerder op de maatregel van berisping;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van EUR 50,-- aan klager;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van EUR 50,-- aan klaagster;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van EUR 1.000,-- aan de Nederlandse Orde van Advocaten.

Aldus beslist door mr. M.T. van Vliet, voorzitter, mrs. J.B. de Meester, R. van den Dungen, leden, bijgestaan door mr. T.H.G. van de Langenberg als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 23 oktober 2017.

Griffier

Voorzitter

mededelingen van de griffier ter informatie:

Deze beslissing is in afschrift op 24 oktober 2017

verzonden aan:

- klaagsters gemachtigde
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten
- het College van Toezicht van de Nederlandse Orde van Advocaten
- de secretaris van de Nederlandse Orde van Advocaten

Van deze beslissing staat, ten aanzien van de ongegrond verklaarde klachtonderdelen hoger beroep bij het Hof van Discipline open voor:

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

Van deze beslissing staat, ten aanzien van de gegrond verklaarde klachtonderdelen hoger beroep bij het Hof van Discipline

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

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 adres:
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.

d. Per e-mail

Het e-mailadres van het Hof van Discipline is: griffie@hofvandiscipline.nl.

Tegelijkertijd met de indiening per e-mail dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post, voorzien van een originele handtekening, te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

Informatie ook op www.hofvandiscipline.nl