

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 170074

Beslissing
van 28 augustus 2017
in de zaak 170074
naar aanleiding van het wederzijds hoger beroep van:

klager
tegen:
verweerder

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort's-Hertogenbosch (verder: de raad) van 13 februari 2017, gewezen onder nummer 16-837/DB/ZWB, aan partijen toegezonden op 13 februari 2017, waarbij van de klacht van klager en diens mede-klager de Stichting tegen verweerder klachtonderdeel 1 gegrond is verklaard voor zover dit ziet op de periode 17 november 2014 tot 22 juli 2015, klagers niet-ontvankelijk zijn verklaard met betrekking tot klachtonderdeel 2 en voorts klachtonderdelen 3 en 4 ongegrond zijn verklaard. Aan verweerder is geen maatregel opgelegd. Verweerder is veroordeeld tot betaling van het griffierecht van € 50,00 aan klagers. De beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRSHE:2017:28.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memories waarbij klager en verweerder van deze beslissing in hoger beroep zijn gekomen, zijn respectievelijk op 16 maart 2017 en 14 maart 2017 ter griffie van het hof ontvangen. De Stichting, mede-klager in eerste aanleg, heeft geen hoger beroep ingesteld.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de antwoordmemorie van verweerder;
- de antwoordmemorie van klager.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 19 juni 2017, waar verweerder is verschenen. Klager was met bericht van kennisgeving afwezig.

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 hij:

1. heeft opgetreden voor de Stichting zonder dat klager daarvoor – in zijn hoedanigheid van voorzitter van de Stichting – toestemming had gegeven en de heer X en de heer Z niet bevoegd waren namens de Stichting een opdracht te verstrekken, waardoor verweerder de regels 1, 4, 5, 7, 9 en 10 van de Gedragsregels 1992 heeft overtreden,
2. (...)
3. een 'persoonlijke kruistocht' tegen klager voert en contact heeft gezocht met de notaris die was belast met de verkoop van de woning van klager,

4. (...)

4 FEITEN

Het volgende is komen vast te staan:

4.1 Op 21 februari 2014 heeft de heer X de Stichting, klager sub 1 in de procedure bij de raad, opgericht. Artikel 8 van de statuten, welke een regeling omtrent de vertegenwoordiging van de Stichting bevat, luidt als volgt:

Artikel 8:

1. Het bestuur vertegenwoordigt de stichting.
2. De vertegenwoordigingsbevoegdheid komt mede toe aan de voorzitter en aan twee gezamenlijk handelende bestuurders.

De secretaris en penningmeester zijn echter zelfstandig bevoegd tot een jaarlijks door het bestuur te bepalen bedrag per transactie danwel een samenstel van transacties, welk bedrag zal worden neergelegd bij het handelsregister van de Kamer van Koophandel.

3. Tegen een handelen in strijd met artikel 4 lid 2 en 3 kan tegen derden beroep worden gedaan.

4. Het bestuur kan volmacht bieden aan één of meer bestuurders, alsook aan derden, om de stichting binnen de grenzen van die volmacht te vertegenwoordigen.

4.2 Op 25 februari 2014 werd de Stichting ingeschreven in de registers van de Kamer van Koophandel. De heer X was enig bestuurslid en vervulde de functie van voorzitter, secretaris en penningmeester. Op 19 maart 2014 is de heer X uitgeschreven als bestuurder en is klager sub 1 toegetreden als enige bestuurder van de Stichting. Hij werd daarmee voorzitter, secretaris en penningmeester. Op 1 juni 2014 is de heer Z geregistreerd als secretaris en penningmeester van de Stichting.

4.3 Op 17 november 2014 heeft de heer Z zich tot verweerder gewend. De heer Z was op dat moment, zo blijkt ook uit het register van de Kamer van Koophandel, bestuurslid van de Stichting. De heer Z verzocht verweerder om aan de Stichting rechtsbijstand te verlenen in verband met een huurgeschil. De zaak werd geregeld en verweerder heeft op 26 november 2014 zijn declaratie aan de Stichting toegezonden. De factuur is door de Stichting per omgaande voldaan.

4.4 Naast het contact met de heer Z had verweerder ook regelmatig contact met de heer X, die eveneens aan de Stichting was verbonden. Na 26 november 2014 hebben de heer X en de heer Z namens de stichting nog verschillende verzoeken om rechtsbijstand gedaan, op grond waarvan verweerder de Stichting heeft bijgestaan.

4.5 Op 22 juli 2015 heeft de heer X zich als bestuurder van de Stichting in laten schrijven in de registers van de Kamer van Koophandel. De heer Z heeft zich op 1 september 2015 uit laten schrijven als bestuurder. Hij heeft op die datum een nieuwe stichting opgericht. Op 20 juli 2015 heeft de heer Z verweerder verzocht om zijn werkzaamheden voor de Stichting te beëindigen.

5 BEOORDELING

5.1 De raad heeft klachtonderdeel 1, voor zover dit ziet op de periode 17 november 2014 tot 22 juli 2015, gegrond verklaard. Daartegen richten zich de grieven van verweerder. De raad heeft klagers niet-ontvankelijk verklaard met betrekking tot klachtonderdeel 2 en de klachtonderdelen 3 en 4 ongegrond verklaard. Klager is uitsluitend opgekomen tegen de ongegrondverklaring van klachtonderdeel 3.

5.2 De memorie van klager is per e-mail op 16 maart 2017 ontvangen ter griffie van het hof. Artikel 56, eerste lid, Advocatenwet bepaalt dat gedurende dertig dagen na verzending van de beslissing van de raad hoger beroep kan worden ingesteld. Aangezien de beslissing van de raad op 13 februari 2017 is toegezonden aan partijen kon klager uiterlijk 15 maart 2017 beroep instellen. Nu de memorie van klager door de griffie van

het hof eerst op 16 maart 2017 is ontvangen, derhalve na afloop van voormelde in artikel 56, eerste lid, Advocatenwet neergelegde termijn, is het beroep van klager niet-ontvankelijk. De Advocatenwet kent immers niet de mogelijkheid van incidenteel appel.

5.3 Dit brengt met zich dat alleen de beslissing van de raad ten aanzien van het gegrond verklaarde deel van klachtonderdeel 1 nog aan de orde is in hoger beroep. De raad heeft dit onderdeel van de klacht gegrond verklaard voor zover dit ziet op de periode 17 november 2014 tot 22 juli 2015. Daartoe heeft de raad, samengevat, overwogen dat verweerder onzorgvuldig heeft gehandeld door bij aanvang van zijn werkzaamheden op 17 november 2014 geen uittreksel uit de registers van de kamer van koophandel op te vragen. Indien verweerder dat wel had gedaan, dan had hij kunnen concluderen dat de heer Z niet zelfstandig bevoegd was om aan hem namens de Stichting (een) opdracht(en) te verstrekken, aldus de raad.

5.4 Verweerder voert daartegen aan dat hij op grond van het uittreksel uit het handelsregister, dat zich bevond in de stukken die verweerder bij aanvang van de opdracht van de heer Z ontving, waarin de heer Z als bestuurder was opgenomen, heeft geconcludeerd en redelijkerwijs mocht concluderen dat de heer Z als secretaris en penningmeester zelfstandig bevoegd was om namens de Stichting op te treden. Gelet op de datum van dat uittreksel, 31 juli 2014, zag verweerder geen aanleiding om een nieuw uittreksel op te vragen. Tussen 31 juli 2014 en 17 november 2014 is er overigens ten aanzien van de bestuurders van de Stichting niets gewijzigd. Uit de door verweerder opgevraagde statuten van de Stichting volgt dat de heer Z zelfstandig bevoegd was, aangezien hierin is bepaald dat de secretaris en penningmeester zelfstandig bevoegd zijn. Blijkens het uittreksel heeft het bestuur van de Stichting geen gebruik gemaakt van de in de statuten geboden mogelijkheid om de bevoegdheid van de secretaris en penningmeester te beperken tot een maximum bedrag. Verweerder had bovendien geen reden om te twijfelen aan de bevoegdheid van de heer Z, omdat uit de dossierstukken bleek dat de heer Z namens de Stichting ook met derden correspondeerde en klager als voorzitter van de Stichting aan verweerder niet heeft gemeld dat de heer Z niet bevoegd zou zijn om namens de Stichting op te treden.

5.5 Klager heeft het standpunt van verweerder in zijn reactie van 26 april 2017 bestreden.

5.6 Het hof oordeelt als volgt. Het hof stelt voorop dat een advocaat die een opdracht van een rechtspersoon aanvaardt zich ervan dient te vergewissen dat degene die aan hem de opdracht verstrekt bevoegd is om de rechtspersoon in kwestie te vertegenwoordigen. Verweerder was daarom bij aanvaarding van de opdracht gehouden om na te gaan wie bevoegd was c.q. waren om de Stichting te vertegenwoordigen. Vaststaat dat verweerder dit gedaan heeft. Verweerder heeft immers onweersproken gesteld dat zich in zijn dossier een recent uittreksel uit het handelsregister van de Stichting bevond en dat hij bij de heer Z de statuten van de Stichting heeft opgevraagd en gekregen. Op basis van die stukken heeft verweerder geconcludeerd dat de heer Z in zijn hoedanigheid van secretaris en penningmeester van de Stichting zelfstandig bevoegd was om de Stichting te vertegenwoordigen. Klager beklagt zich erover dat verweerder uit de statuten de verkeerde conclusie heeft getrokken. Het is echter in beginsel niet aan de tuchtrechter om te oordelen over de civielrechtelijke vraag of sprake is van (on)bevoegde vertegenwoordiging. Beoordeeld dient te worden of verweerder jegens klager tuchtrechtelijk verwijtbaar als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet heeft gehandeld. Het hof oordeelt, anders dan de raad, dat dit niet het geval is. Verweerder heeft, zoals gezegd, aan de hand van de statuten en het uittreksel uit het handelsregister onderzoek gedaan naar de bevoegdheid van de heer Z. De formulering van vertegenwoordiging in de statuten laat in redelijkheid ruimte aan de interpretatie van verweerder daarvan. Het

hof weegt bovendien mee dat verweerder lange tijd geen reden had om te twijfelen aan de door hem aangenomen bevoegdheid van de heer Z. Verweerder heeft onweersproken gesteld dat de Stichting zijn factuur van 26 november 2014 voor de door hem in opdracht van de heer Z voor de Stichting verrichte werkzaamheden vlot heeft voldaan, dat de heer Z namens de Stichting contacten onderhield met derden en dat klager bovendien, ondanks meldingen in de media dat verweerder als advocaat voor de Stichting optrad, er geen gewag van maakte dat verweerder niet bevoegd zou zijn om de belangen van de Stichting te behartigen. Het hof oordeelt dat verweerder onder deze omstandigheden niet onzorgvuldig heeft geoordeeld door in opdracht van de heer Z op te treden voor de Stichting. De grief van verweerder slaagt en de beslissing van de raad zal op dit onderdeel vernietigd worden.

5.7 Ten overvloede merkt het hof nog op dat zich in de stukken uitsluitend de door de heer Z getekende algemene voorwaarden van (het kantoor van) verweerder bevinden en niet een opdrachtbevestiging. Een advocaat is gehouden een aan hem verleende opdracht, alsmede de daarvoor geldende (financiële) voorwaarden schriftelijk vast te leggen. Omdat dit echter geen onderdeel van de klacht is, zal het hof dit buiten beschouwing laten.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

verklaart het beroep van klager niet-ontvankelijk.

vernietigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort's-Hertogenbosch van 13 februari 2017, gewezen onder nummer 16-837/DB/ZWB, voor zover aan het oordeel van het hof onderworpen en voor zover daarin klachtonderdeel 1 deels gegrond is verklaard,

en opnieuw rechtdoende:

verklaart klachtonderdeel 1 – voor zover dit ziet op de periode 17 november 2014 tot 22 juli 2015 – alsnog ongegrond.

Aldus gewezen door mr. P.M.A de Groot-van Dijken, voorzitter, mrs. A.B.A.P.M. Ficq, M.M.H.P. Houben, M. Pannevis, D.J.B. de Wolff, leden, in tegenwoordigheid van mr. A.N. Kikkert, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 28 augustus 2017.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 28 augustus 2017.