

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 17-708/DH/DH

**Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag
van 11 februari 2019
in de zaak 17-708/DH/DH
naar aanleiding van de klacht van:**

klager
gemachtigde: mr. K.

tegen:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij ongedateerde brief, door de Orde van Advocaten in het Arrondissement Den Haag ontvangen op 29 maart 2017, heeft klager bij de deken een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 29 augustus 2017 met kenmerk K070 2017, door de raad ontvangen op dezelfde dag, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Den Haag de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 19 november 2018 in aanwezigheid van klager, de gemachtigde van klager en verweerder.

1.4 De raad heeft kennis genomen van:

- het van de deken ontvangen dossier;
- de e-mail, met bijlagen, van 5 november 2018 van de gemachtigde van klager.

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 Klager is verwickeld geweest in een echtscheidingsprocedure. Klager en zijn ex-echtgenote zijn (tot begin juli 2014) gezamenlijk eigenaar geweest van een bedrijfspand aan de Ondernemingsweg 54 F te Uithoorn (hierna ook: het bedrijfspand).

2.3 In het kader van de afwikkeling van de echtscheiding zijn er diverse procedures gevoerd tussen klager en zijn ex-echtgenote. Klager is daarbij bijgestaan door mr. N.

2.4 Bij brief van 23 januari 2017 aan de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Den Haag heeft verweerder een klacht over het optreden van mr. N. in een aanverwante kwestie ingediend, die bij de raad bekend is onder klachtnummer 17-737/DH/DH. Deze klacht is door de plaatsvervangend voorzitter van de raad bij beslissing van 16 oktober 2017 kennelijk niet-ontvankelijk verklaard. Tegen deze beslissing is geen verzet ingesteld.

2.5 In de hierboven in randnummer 2.4 genoemde brief van 23 januari 2017, staat onder meer:

(...)

De cliënt van mr. N. en [ex-echtgenote klager] hebben eerst getracht om zelf het bedrijfspand via een makelaar te verkopen om zo snel mogelijk een koper te vinden. [ex-echtgenote klager] heeft toen dat niet lukte mij gevraagd of ik iemand kende die het bedrijfspand binnen een week zou kopen. Na dit bij de heer J. te hebben gepolst heb ik aangegeven dat de heer J. bereid was om € 42.500,-- voor het pand, een loods, neer te tellen. Het aanbod van de heer J. om een prijs van € 42.500,-- voor de loods te betalen was gebaseerd op zeven keer de jaarhuur van € 6.000,-- exclusief BTW en onderhoudskosten. Hierbij zij aangetekend dat de loods gelet op de slechte marktsituatie en het feit dat in de loods een wietplantage was aangetroffen en de lage huren, nota bene nog belast met 21% omzetbelasting zeer slecht te verkopen was. Ook [klager] was zich dat heel wel bewust en heeft er weloverwogen mee ingestemd om het bedrijfspand tegen de verkoopprijs van € 42.500, aan de heer J. te verkopen. Ik had de heer J. gegarandeerd dat hij het bedrijfspand minimaal binnen zes maanden tegen de koopprijs zou kunnen verkopen. (...) Begin 2015 heeft de heer J. tegenover mij een beroep gedaan op de door mij gegeven garantie dat hij het bedrijfspand minimaal tegen de door hem betaalde koopprijs van € 42.500 zou kunnen verkopen. Omdat dit toch lastig bleek vanwege de kwestie van de wietplantage en de lage huuropbrengst inclusief 21% BTW heb ik mijn zoon [naam zoon verweerder] de woning op 11 maart 2015 voor de prijs van € 46.000,-- laten kopen. (...)

2.6 Uit een afschrift van de aangifte inkomstenbelasting 2013 op naam van klager, van 18 maart 2014, volgt onder meer dat de WOZ-waarde van het bedrijfspand € 72.000,-- bedraagt.

2.7 Bij brief van 12 juni 2014 heeft verweerder de ex-echtgenote van klager onder meer het volgende geschreven:

(...)

Opdrachtbevestiging.

(...)

Geachte [ex-echtgenote van klager],

Met referte aan het telefonisch onderhoud van gisteren bevestigen wij u langs deze weg dat de heer H. (uw familielid) van [een besloten vennootschap] ons de opdracht heeft verstrekt om u bij te staan teneinde Achmea te verzoeken voor de restschuld een betalingsregeling te treffen en eventueel een andere financier te benaderen voor de totale hypotheekschuld voor uw onroerende zaken, ter herfinanciering, waarbij de restantschuld van Achmea wordt meegefinancierd.

(...)

Honorarium:

Ons uurtarief in deze bedraagt € 275,-- exclusief BTW. Met de heer H. is afgesproken dat onze werkzaamheden aan [een besloten vennootschap] zullen worden gefactureerd, hetgeen inhoudt dat u van ons geen declaraties zal ontvangen.

Deze opdrachtbevestiging sturen wij u in tweevoud toe.

(...)

2.8 De in randnummer 2.7 genoemde opdrachtbevestiging van 12 juni 2014 is afgedrukt op briefpapier van [naam accountantskantoor]". Aan de onderzijde van het briefpapier is als adres vermeld: [adres]. De opdrachtbevestiging is door verweerder en de ex-echtgenote van klager voor akkoord ondertekend.

2.9 Op 17 juni 2014 heeft Achmea executoriaal beslag laten leggen op – kort gezegd – het bedrijfspand op grond van een executoriale titel die Achmea heeft verkregen uit

hoofde van een geldlening met hypotheekstelling op klager en diens ex-echtgenote. Het totaal van de vordering van Achmea bedroeg €41.049,63.

2.10 Op 2 juli 2014 is een koopakte betreffende de verkoop van het bedrijfspand ondertekend. De koopakte - waarvan alle pagina's aan de onderzijde zijn geparafeerd door verkopers en koper - luidt, voor zover relevant, als volgt:

(...)

Verkopers Echtgenoot
Naam: [naam ex-echtgenote klager] klager

(...)

hierna te noemen verkoper(....)

Verkoper verkoopt aan koper, die van verkoper koopt:

de bedrijfsunit cum annexis, alles staande en gelegen te 1422 DZ Uithoorn, Ondernemingsweg 54 F, kadastraal bekend gemeente Uithoorn, sectie B nummer 8865, groot tachtig centiare (...) tegen een koopsom van € 42.500,-- (...)

artikel 3 Eigendomsoverdracht

3.1 De akte van levering zal gepasseerd worden op 11 juli 2014 of zoveel eerder als partijen overeenkomen ten overstaan van notaris [naam notaris] (...)

2.11 Met betrekking tot de werkzaamheden voor de verkoop van het bedrijfspand, heeft de notaris aan klager en zijn ex-echtgenote een nota van afrekening, gedateerd 7 juli 2014, toegezonden. Hierin is onder meer, voor zover relevant, vermeld dat de koopprijs van het registergoed € 42.500 bedraagt en dat de aflossing van het executoriaal beslag ten behoeve Achmea € 42.077,31 bedraagt.

2.12 Uit een uittreksel uit het kadaster van 19 maart 2015 volgt dat bij akte van levering van 11 maart 2015 de (schriftelijk) gevolmachtigde van de heer J. het bedrijfspand heeft geleverd aan de (schriftelijk) gevolmachtigde van de heer N.M. [familienaam verweerder], geboren te Utrecht op 23 december 1996. In de akte staat verder onder meer het volgende vermeld:

(...)

KOOP

Verkoper en koper hebben op 24 december 2014 een koopovereenkomst gesloten met betrekking tot het hierna te vermelden registergoed. Van de koopovereenkomst blijkt uit een onderhandse akte die hierna wordt aangeduid met de 'koopovereenkomst'.

LEVERING

Ter uitvoering van de koopovereenkomst verklaart verkoper hierbij te leveren aan koper, die bij deze verklaart te aanvaarden:

OMSCHRIJVING REGISTERGOED

De bedrijfsunit cum annexis gelegen te 1422 DZ Uithoorn, Ondernemingsweg 54 F, kadastraal bekend gemeente Uithoorn, sectie B, nummer 8865 ter grootte van tachtig centiare (80 ca), hierna aangeduid met: "het verkochte"

KOOPPRIJS

De koopprijs van het verkochte is: zesenvieftigduizend euro (€ 46.000,00)

(....)

B. VERKRIJGING DOOR VERKOPER

Het verkochte goed werd door verkoper in eigendom verkregen door de inschrijving in register Hypotheken 4 van de openbare registers voor registergoederen, op 8 juli 2014 in deel 64598 nummer 33, van het afschrift van een akte tot levering, inhoudende kwijting voor de koopsom en afstand van de rechten op ontbinding, op 8 juli 2014 voor mij, notaris, verleden (...)

(...)

D. KWIJTING

De koopprijs is door koper voldaan door storting bij verkoper, waarvoor verkoper ter zake aan koper kwijting verleent.

(...)

2.13 Bij brief van 20 juli 2017 heeft de ex-echtgenote van klager aan verweerder het volgende, voor zover relevant, bericht:

[naam accountantskantoor]

[naam verweerder]

[adres accountantskantoor]

(...)

Ik heb via een familielid vernomen dat de verkoop van de Ondernemingsweg te Uithoorn, die wij hebben verkocht aan de heer J., enig onduidelijkheid schept. (...) Mijn familielid heeft ons aan u voorgesteld als zijn accountant en dit weet mijn man. Ik heb mijn man ook aangegeven, voordat ik een afspraak maakte met u, dat mijn familielid zijn accountant heeft ingeschakeld om een oplossing te zoeken voor het probleem met Achmea. ik heb nooit met mijn man gesproken over u dat u ons zou helpen als advocaat. (...) Omdat het hier om een financiële aangelegenheid ging van ons onroerend goed, hadden wij geen advocaat nodig maar een financieel deskundige. Het is dus niet waar dat wij u als advocaat hebben ingeschakeld om de werkzaamheden te verrichten. (...)

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klager verwijt verweerder dat vanwege zijn bemoeienissen met de verkoop van het bedrijfspand dit pand (fors) onder de marktwaarde is verkocht, waardoor de huwelijksgoederengemeenschap van klager en zijn ex-echtgenote is benadeeld. Daarnaast was het voor klager onduidelijk of verweerder ter zake van deze transactie als advocaat of als accountant heeft opgetreden. Tot slot heeft verweerder de kennis waarover hij als advocaat dan wel accountant beschikte met betrekking tot de financiële situatie van klager en zijn ex-echtgenote benut om zichzelf te bevoordelen, omdat het bedrijfspand enkele maanden later is (door)verkocht aan de zoon van verweerder.

3.2 Ter toelichting op zijn klacht voert klager aan dat, ondanks dat hij een volmacht had afgegeven aan de notaris, hij niet op de hoogte was van (de details van) de verkoop van het bedrijfspand door zijn ex-echtgenote. Bovendien betwist klager de daaraan ten grondslag liggende koopovereenkomst (mede) te hebben ondertekend. Omdat het bedrijfspand met tussenkomst van verweerder onder de marktwaarde, in elk geval niet tegen een reële prijs, is verkocht aan een bekende van verweerder (de heer J.) is de gemeenschap van goederen van klager en diens ex-echtgenote benadeeld. Daardoor heeft klager schade geleden. Voor klager was het onduidelijk of verweerder als advocaat of in een andere hoedanigheid heeft opgetreden, omdat (destijds) het advocatenkantoor van verweerder en diens accountantskantoor op hetzelfde kantooradres in Hilversum waren gevestigd. Tot slot heeft klager aangevoerd dat de heer J. het bedrijfspand enkele maanden later heeft (door)verkocht aan de zoon van verweerder voor slechts een meerprijs van € 3.500,-, waardoor verweerder zichzelf (indirect) heeft bevoordeeld.

3.3 De stellingen die klager aan zijn klacht ten grondslag heeft gelegd zullen hierna, voor zover van belang, worden besproken.

4 VERWEER

4.1 Verweerder stelt zich primair op het standpunt dat de klacht niet-ontvankelijk dient te worden verklaard, omdat hij niet in zijn hoedanigheid van advocaat betrokken is geweest bij de verkoop van het bedrijfspand aan de heer J., maar in deze kwestie

de ex-echtgenote van klager heeft bijgestaan in zijn hoedanigheid van accountant. Daarom is het voor advocaten geldende tuchtrecht niet op hem van toepassing en dient de klacht niet-ontvankelijk te worden verklaard, aldus verweerder.

4.2 Verweerder heeft zich subsidiair op het standpunt gesteld dat de klacht ongegrond dient te worden verklaard. Klager wist dat zijn ex-echtgenote hem als accountant had ingeschakeld, waardoor er geen aanleiding was om aan te nemen dat onduidelijkheid bestond over de hoedanigheid waarin verweerder de opdracht had uitgevoerd. In het kader van de opdracht heeft hij vergeefs geprobeerd om een (her)financiering te regelen, maar vanwege de dreiging van een executoriale verkoop was snel handelen geboden. Daarop heeft verweerder de heer J. en de ex-echtgenote van klager met elkaar in contact gebracht. Gelet op de tijdsdruk en de staat waarin het bedrijfspand zich bevond is voor het bedrijfspand een redelijke koopprijs overeengekomen.

4.3 Verweerder heeft ter zitting toegelicht dat hij, naast zijn werkzaamheden als advocaat, als accountant en/of belastingadviseur bij [naam accountantskantoor] in loondienst is.

4.4 Hetgeen verweerder voor het overige heeft aangevoerd zal hierna, voor zover van belang, worden besproken.

5 BEOORDELING

5.1 Het verst strekkende verweer is dat klager niet-ontvankelijk is, omdat het advocatentuchtrecht niet op hem van toepassing is gelet op de omstandigheid dat hij in zijn hoedanigheid van accountant dan wel belastingadviseur de ex-echtgenote van klager heeft bijgestaan.

5.2 Volgens vaste jurisprudentie van het Hof van Discipline (Hof van Discipline 8 januari 2016, nr. 7569) blijft het advocatentuchtrecht gelden ook voor een advocaat die in een andere hoedanigheid optreedt. Indien hij zich bij de vervulling van die andere hoedanigheid zodanig gedraagt (dan wel misdraagt) dat daardoor het vertrouwen in de advocatuur wordt ondermijnd, zal in het algemeen sprake zijn van een handelen of nalaten in strijd met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt, waarvan hem een tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt. Gelet hierop passeert de raad het niet-ontvankelijkheidsverweer: het advocatentuchtrecht geldt ook voor verweerder in zijn hoedanigheid van accountant. Klager is ontvankelijk in zijn klacht.

5.3 Bij de beoordeling van deze klacht moet voorop worden gesteld dat het in de Advocatenwet voorziene recht om een klacht in te dienen tegen een advocaat slechts toekomt aan diegene die door het handelen of nalaten waarover wordt geklaagd rechtstreeks in zijn belang is of kan worden getroffen.

5.4 Vast staat dat verweerder bekend was met het feit dat het bedrijfspand in gezamenlijk eigendom toebehoorde aan klager en zijn ex-echtgenote. Het bedrijfspand maakte derhalve deel uit van de huwelijksgoederengemeenschap tussen hen. Om die reden is de raad van oordeel dat dat klager een rechtstreeks belang heeft bij de klacht.

5.5 Klager verwijt verweerder dat hij niet heeft gehandeld zoals een behoorlijk advocaat betaamt bij de verkoop van het bedrijfspand aan de heer J., omdat het voor klager onduidelijk was in welke hoedanigheid verweerder heeft opgetreden.

5.6 Vast staat dat verweerder de opdracht van de ex-echtgenote van klager heeft aanvaard om haar bij te staan en te adviseren omtrent de aflossing van de (hypotheek)schuld aan Achmea en dat die opdrachtbevestiging is afgedrukt op briefpapier van [naam accountantskantoor]. Verder staat vast dat de opdracht tussen de ex-echtgenote van klager en verweerder tot stand is gekomen en dat klager en verweerder daarover geen contact met elkaar hebben gehad. Evenmin hebben klager en verweerder

contact met elkaar gehad over de verkoop van het pand, omdat die contacten via de ex-echtgenote verliepen.

5.7 De raad overweegt dat verweerder, vanwege de (rechts)gevolgen van de verkoop van het bedrijfspand voor klager en zijn ex-echtgenote, zich ervan had moeten vergewissen of de aan hem verstrekte opdracht tevens met instemming, en in elk geval met medeweten, van klager was gegeven. De raad acht het, gelet op de in randnummer 5.6 genoemde omstandigheden, goed voorstelbaar dat bij klager de indruk is ontstaan dat verweerder in zijn hoedanigheid van advocaat heeft opgetreden. Indien verweerder niet de bedoeling had om in zijn hoedanigheid van advocaat op te treden had het op zijn weg gelegen om over zijn hoedanigheid, ook tegenover klager als ex-echtgenoot van zijn cliënte en belanghebbende bij de verkoop van een tot de huwelijksgoederengemeenschap behorende onroerende zaak, ieder mogelijk misverstand te voorkomen. Het is de raad in elk geval niet gebleken dat verweerder uitdrukkelijk en ondubbelzinnig (aan klager) kenbaar heeft gemaakt dat hij niet in de hoedanigheid van advocaat zou optreden/optrad. De raad is gelet op het vorenstaande van oordeel dat verweerder onvoldoende heeft gedaan om aan klager duidelijk te maken in welke hoedanigheid hij optrad.

5.8 Niet aannemelijk is geworden dat verweerder met de transactie geen verdere bemoeienis heeft gehad dan dat hij de voormalige echtgenote van klager in contact heeft gebracht met de heer J., reeds omdat hij jegens de heer J. garant heeft gestaan voor de verkoopprijs en omdat het pand enkele maanden na de verkoop voor een iets hoger bedrag is doorverkocht aan de 19-jarige zoon van verweerder. De raad gaat er daarom vanuit dat verweerder de ex-echtgenote van klager heeft geadviseerd omtrent de verkoop.

5.9 De raad overweegt dat niet is gebleken dat verweerder deugdelijk advies heeft ingewonnen over de waarde van het pand. Zo heeft verweerder niet –zoals gebruikelijk bij transacties met betrekking tot een onroerende zaak waarvoor geen duidelijke richtprijs is- een makelaar(-taxateur) ingeschakeld of een soortgelijk onafhankelijk deskundige geraadpleegd om de verkoopprijs voor het bedrijfspand te (laten) bepalen. Dat dit vanwege tijdsdruk niet mogelijk was, is niet aannemelijk. Verweerder is hierdoor tekortgeschoten.

5.10 Naar het oordeel van de raad heeft verweerder aldus gehandeld in strijd met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt en heeft hij daarmee het vertrouwen in de advocatuur geschaad.

5.11 Of klager als gevolg van het handelen van verweerder schade heeft geleden, staat niet ter beoordeling van de tuchtrechter maar van de civiele rechter.

6 MAATREGEL

6.1 Alles overziend en mede in aanmerking genomen de aard en ernst van de gegronde klachtonderdelen en het tuchtrechtelijke verleden van verweerder, acht de raad de maatregel van berisping passend en geboden.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e, vijfde lid, Advocatenwet het door klager betaalde griffierecht van € 50 aan hem vergoeden.

7.2 Omdat de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac, eerste lid, Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

- a) € 50,-- reiskosten van klager,
- b) € 750,-- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 50,-- reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden betalen aan klager. Klager geeft tijdig zijn rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.4 Verweerder moet het bedrag van € 750,-- binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van “kostenveroordeling raad van discipline” en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht gegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van berisping op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van EUR 50 aan klager;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van € 50,-- aan klager, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 750 aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.4.

Aldus beslist door mr. M.F. Baaij, voorzitter, mrs. P.O.M. van Boven – de Groot en R. de Haan, leden, bijgestaan door mr. D.L. van Lijf als griffier en uitgesproken in het openbaar op 11 februari 2019.