

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 180232

BESLISSING

van 19 april 2019

in de zaak 180232

naar aanleiding van het hoger beroep van:

verweerster

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 30 juli 2018, gewezen onder nummer 17-961. Deze beslissing is op 30 juli 2018 aan partijen toegezonden. De raad heeft de klacht ten aanzien van klachtonderdelen g, h en l (deels) gegrond verklaard. Het hof begrijpt uit de beoordeling van de raad dat in het dictum met klachtonderdeel l wordt bedoeld klachtonderdeel i. De overige klachtonderdelen heeft de raad ongegrond verklaard. Aan verweerster is de maatregel van waarschuwing opgelegd. Daarbij is verweerster veroordeeld tot betaling aan klaagster van het griffierecht van € 50,- en reiskosten van € 50,- en tot betaling van de proceskosten van € 1.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten.

Deze beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRARL:2018:200.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De beroepschrift waarbij verweerster van deze beslissing van de raad in hoger beroep is gekomen, is op 29 augustus 2018 per e-mail en op 30 augustus 2018 per post door de griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft verder kennisgenomen van:

- het dossier van de eerste aanleg;
- het beroepschrift d.d. 29 augustus 2018;
- het verweerschrift met bijlagen, zonder dagtekening, door het hof van klaagster ontvangen op 28 december 2018;
- de brief van 6 februari 2019, met bijlagen, van klaagster.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld tijdens de openbare zitting van 25 februari 2019. Daarbij zijn verschenen klaagster en verweerster, bijgestaan door de heer mr. M.A. Vles. De heer mr. Vles en klaagster hebben gepleit aan de hand van overgelegde pleitaantekeningen.

3 KLACHT EN OMVANG VAN HET HOGER BEROEP

3.1 Verweerster is in hoger beroep gekomen tegen de beslissing van de raad voor zover de tegen haar ingediende klacht daarbij gegrond is verklaard. Klaagster heeft in haar verweerschrift grieven aangevoerd tegen de beoordeling door de raad van andere

klachtonderdelen, dan de klachtonderdelen waartegen verweerster grieven heeft aan-gevoerd in haar beroepschrift. De grieven van klaagster zijn buiten de beroepstermijn en derhalve te laat ingediend. Deze worden daarom buiten beschouwing gelaten.

Voor zover in hoger beroep nog van belang houdt de klacht, zakelijk weergeven, in dat verweerster op de volgende punten tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet:

g) verweerster heeft niet (tijdig) gewaarschuwd welke risico's en kosten haar plan van aanpak met zich meebracht,

h) verweerster heeft niet tijdig gewaarschuwd voor overschrijding van de aanvankelijke inschatting van kosten nadat ze haar beleid (eenzijdig) had gewijzigd. Klaagster had er veel energie in gestoken om de schade in kaart te brengen. Nadat de stukken bij verweerster waren ingeleverd kwam verweerster er plotseling mee dat er een andere weg ingeslagen moest worden. Eerst zou de aansprakelijkheid vastgesteld worden, dat zou binnen zes maanden bekeken zijn, vervolgens zou er een kort geding worden aangespannen en zou klaagster haar geld terugkrijgen,

i) verweerster had uit overwegingen van efficiëntie moeten kiezen voor de strafrechtelijke weg in plaats van de civiele en in dat kader aangifte moeten doen. Klaagster was het ermee eens dat er beslag gelegd zou worden en begrijpt ook dat er dan een bodemprocedure moest volgen. Maar het vele uitzoekwerk had voorkomen kunnen worden en daarmee hadden kosten bespaard kunnen worden. Als er een strafrechtelijke aangifte was gedaan had het uitzoekwerk in het strafrechtelijk circuit kunnen plaatsvinden,

4 FEITEN

4.1 Tegen de door de raad vastgestelde feiten zijn geen grieven gericht zodat het hof deze feiten bij de beoordeling tot uitgangspunt neemt. Deze feiten zijn:

Klaagster was bestuurder en aandeelhoudster van BV1, die op haar beurt de aandelen hield in (onder meer) BV2.

Omdat BV2 in financiële problemen was komen te verkeren heeft klaagster de bijstand van verweerster ingeroepen. De mogelijkheid is besproken om het voortbestaan van de onderneming te bewerkstelligen door financiële steun via het ROZ in de vorm van een Bbz-lening, gecombineerd met een (onderhands) crediteurenakkoord. Wegens het grote aantal betwiste crediteuren kwam voorts het vermoeden omtrent frauduleus handelen van één of meer werknemers van BV2 aan de orde.

Via verweerster is door klaagster een recherchebureau te Amsterdam ingeschakeld, hierna: recherchebureau, dat een onderzoek naar de handel en wandel van de genoemde werknemers heeft ingesteld. Dit heeft genoemde vermoedens bevestigd. Er bleek sprake van een omvangrijke fraude en verweerster is daarop gestart met het nemen van rechtsmaatregelen tegen deze werknemers, waaronder verhaals- en bewijsbeslagen, een bodemprocedure en een kort geding in verband met schadevergoeding. Voorts heeft verweerster werkzaamheden verricht om een crediteurenakkoord te bereiken. De vordering in kort geding ter verkrijging van een voorschot op de schadevergoeding is afgewezen.

Bij brief van verweerster aan het Functioneel Parket van 30 november 2015 waarin wordt gerefereerd aan een telefoongesprek van die datum en waarin verslag wordt gedaan van de recherches van het recherchebureau naar het onrechtmatig handelen van de genoemde werknemers heeft verweerster verzocht haar te berichten omtrent de strafrechtelijke kant van de zaak. Bij e-mail van 2 december 2015 heeft het functioneel parket verweerster geantwoord dat de diverse mails waren ontvangen en dat werd bekeken door welke opsporingsinstantie de zaak eventueel opgepakt zou kunnen worden. Verweerster heeft haar werkzaamheden half december 2016 neergelegd.

5 BEOORDELING

Met betrekking tot klachtonderdelen g) en h)

5.1 Het hof ziet, net als de raad, aanleiding de klachtonderdelen g) en h) gezamenlijk te beoordelen. De raad heeft in de bestreden beslissing ten aanzien van deze klachtonderdelen het volgende overwogen:

“Op grond van gedragsregel 8 (Oud) dient de advocaat zijn cliënt op de hoogte te brengen van belangrijke informatie, feiten en afspraken. Waar nodig ter voorkoming van misverstand, onzekerheid of geschil dient hij belangrijke informatie en afspraken schriftelijk aan zijn cliënt te bevestigen. Een advocaat dient zijn cliënt genoegzaam en tijdig te informeren, te waarschuwen, en duidelijkheid te scheppen omtrent de kansen en risico's en de kosten van zijn optreden. De achtergrond daarvan is dat onduidelijkheid en misverstanden over wat er tussen advocaat en cliënt is afgesproken zoveel mogelijk dienen te worden voorkomen. De raad constateert dat een op schrift gestelde scenario- en risicoplaning met een afweging van goede en kwade kansen in het dossier ontbreekt. De raad is van oordeel dat verweerder hiermee tuchtrechtelijk verwijtbaar tekort is geschoten temeer daar het hier ging om grote financiële belangen en hoge advocaatkosten.”

5.2 De grief van verweerster is erop gericht dat de raad ten onrechte heeft overwogen dat geconstateerd is dat een op schrift gestelde scenario- en risicoplaning met een afweging van goede en kwade kansen in het dossier ontbreekt.

Volgens verweerster was met klaagster afgestemd dat beslag gelegd zou worden en dat daarna een bodemprocedure zou moeten volgen. Dat is ook gebeurd. Van dit plan is, anders dan klaagster stelt, niet afgeweken. Zij stelt voorts voldoende te hebben gewezen op de bestaande risico's. Verweerster verwijst hiertoe naar de bij haar beroepschrift gevoegde correspondentie.

5.3 Het hof stelt voorop, zoals de raad terecht heeft overwogen, dat de advocaat zijn cliënt op de hoogte moet brengen van belangrijke informatie feiten en afspraken. Ter voorkoming van misverstand onzekerheid of geschil, dient hij belangrijke informatie en afspraken schriftelijk aan zijn cliënt te bevestigen (Gedragsregel 8 (oud); nu Regel 16). Het hof voegt daar nog aan toe dat artikel 7.11 lid 2 van de Verordening op de advocatuur (VODA) bepaalt dat de advocaat de cliënt een risico-inschatting verstrekt met schriftelijke informatie betreffende de verwachting ten aanzien van de door de advocaat te verrichten arbeid en de te maken kosten.

Wat verweerster in hoger beroep heeft aangevoerd doet naar het oordeel van het hof niet af aan haar verplichtingen jegens haar cliënt. Het hof neemt daarbij in aanmerking dat verweerster onweersproken voor het eerst in december 2016 (dat is kort voordat zij haar werkzaamheden heeft neergelegd) een overzicht heeft gegeven van nog te verrichten werkzaamheden, met daarbij een opgave van de daarmee naar verwachting gepaard gaande kosten. Verweerster had de aan haar verstrekte opdracht, die aanvankelijk slechts het bereiken van een crediteurenakkoord inhield en daarna aanzienlijk is uitgebreid, al een jaar eerder kunnen bevestigen. Het feit dat klaagster gedurende dat jaar heeft ingestemd met diverse door verweerster geïnitieerde (juridische) acties, laat onverlet dat een adequate schriftelijke vastlegging ontbreekt en ook geen inschatting van kosten is gepresenteerd. Bij dat laatste speelt in het bijzonder nog een rol dat verweerster wist dat het budget van klaagster niet oneindig was, nu zij immers heeft meege

werkt aan het verkrijgen van financiering voor het voeren van de procedure(s). Hoewel verweerster kan worden toegegeven dat een exacte omschrijving van de te verwachten werkzaamheden bij aanvang moeilijk te geven zal zijn, hadden bevestigingen van de

-uitdijende- opdracht, inclusief de daarbij naar verwachting behorende werkzaamheden (scenarioplanning) en kosten (indicatief) eerder schriftelijk moeten worden vastgelegd. Daartoe bestond in elk geval vanaf juni 2016 alle aanleiding omdat er toen bij klaagster al betalingsproblemen bestonden. Dat verweerster dat niet heeft gedaan valt haar tuchtrechtelijk te verwijten. De grief faalt.

Met betrekking tot klachtonderdeel i)

5.4 De raad heeft in de bestreden beslissing ten aanzien van deze klachtonderdeel i het volgende overwogen:

“Er moest in de zaak een beslissing worden genomen of voor de civielrechtelijke weg ofwel voor de strafrechtelijke weg gekozen zou worden. Verweerster heeft bij e-mail van 30 november 2015 contact gelegd met het functioneel parket. Onweersproken is door verweerster gesteld dat op deze e-mail geen (voortvarende) actie is gevolgd. Op goede gronden kon verweerster vervolgens kiezen voor het civielrechtelijke traject. Niet was te overzien of het strafrechtelijk traject doorgezet zou worden en op dat moment was ook ongewis tot welk resultaat dat zou leiden. Niet aannemelijk is gemaakt dat verweerster in dat opzicht in de belangenbehartiging tekort is geschoten. Wel had in het kader van hetgeen hiervoor is overwogen, vastlegging in de rede gelegen, zodat verweerster in zoverre tekort is geschoten in de zorg die haar als advocaat betaamt.”

5.5 De grief van verweerster is erop gericht dat de raad in de bestreden beslissing ten onrechte heeft overwogen dat er een keuze gemaakt zou (moeten) worden tussen de civielrechtelijke en de strafrechtelijke weg. Verweerster heeft klaagster bijgestaan in de civiele procedure. Verweerster heeft melding gemaakt van de kwestie bij het OM, gecontroleerd of de melding was ontvangen en nagevraagd of aanvullende informatie nodig was. Klaagster heeft echter aan verweerster geen opdracht gegeven om aangifte te doen. Deze keuze lag bij klaagster. Verweerster hoefde daarom geen afspraken vast te leggen over haar bijstand in dit verband.

5.6 Anders dan de raad ziet het hof de kwestie van het volgen van de civielrechtelijke dan wel de strafrechtelijke weg niet direct als een door verweerster (noch klaagster) te maken keuze. Deze mogelijkheden bestaan weliswaar naast elkaar, maar het strafrechtelijk traject kent een ander primair doel dan wat klaagster nastreefde. Uit het dossier blijkt dat verweerster klaagster heeft voorgelicht over de voor- en nadelen van het initiëren van een strafrechtelijk traject door middel van het doen van aangifte. Verder is het het hof genoegzaam duidelijk dat verweerster zich, als civilist, zou richten op de civielrechtelijke kant van de zaak. Maar juist daarom lijken de (beperkte) stappen die verweerster in het strafrechtelijke traject heeft ondernomen te hebben geleid tot verwar- ring tussen klaagster en verweerster. De uitleg van verweerster ter zitting, dat het doen van een melding bij het Openbaar Ministerie ten doel had dat gegeven te kunnen ge- bruiken in het reeds ingezette civielrechtelijke traject, kan het hof op zich zelf goed volgen. Het feit echter dat zij dit nimmer aan klaagster heeft duidelijk gemaakt, zodat deze daarover in het duister tastte, heeft de raad terecht tuchtrechtelijk verwijtbaar ge- acht. Ook met betrekking tot dit klachtonderdeel had schriftelijke vastlegging in de rede gelegen. Ook deze grief slaagt niet.

Het vorenstaande voert het hof tot de slotsom dat de beslissing van de raad moet worden bekrachtigd. Er bestaat geen aanleiding een andere maatregel aan de gecon- stateerde tekortkomingen te verbinden dan de raad heeft gedaan.

Omdat het hof de beslissing waarin een maatregel is opgelegd bekrachtigt, zal het hof verweerster op grond van artikel 48ac, eerste lid, Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten in hoger beroep:

a) € 50,- reiskosten van klaagster;

b) € 1.000,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten.

Verweerster moet op grond van artikel 48ac, vierde lid, en artikel 48aa, tweede tot en met vierde lid, Advocatenwet het bedrag van € 50,- reiskosten binnen vier weken na deze uitspraak betalen aan klagster. Klagster moet daarvoor tijdig haar rekeningnummer schriftelijk doorgeven aan verweerster.

Verweerster moet op grond van artikel 48ac, vierde lid, en artikel 48aa, tweede tot en met vierde lid, Advocatenwet het bedrag van € 1.000,- binnen vier weken na deze uitspraak overmaken naar rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van “kostenveroordeling hof van discipline” en het zaaknummer.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

- bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden van 30 juli 2018, gewezen onder nummer 17-961, voor zover deze aan het oordeel van het hof is onderworpen,
- veroordeelt verweerster tot betaling van de reiskosten in hoger beroep van € 50,- aan klagster, op de manier en binnen de termijn zoals hiervóór bepaald;
- veroordeelt verweerster tot betaling van de proceskosten in hoger beroep van € 1.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn zoals hiervóór bepaald.

Aldus gewezen door mr. J.D. Streefkerk, voorzitter, mrs. T. Zuidema en R.H. Broekhuisen, leden, in tegenwoordigheid van mr. M. Bijleveld, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 19 april 2019.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 19 april 2019