

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 20-059

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem Leeuwarden van 19 juli 2021

in de zaak 20-059AL/MN

naar aanleiding van de klacht van:

### **klaagster**

de besloten vennootschap [WWB] B.V.

vertegenwoordigd door de heer [W]

over

### **verweerder**

## **1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE**

1.1 Per vijf separate webformulieren van 21 maart 2019, op verzoek van de deken namens klaagster samengevat per e-mail van 9 april 2019, is namens klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Midden-Nederland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 27 januari 2020 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk Z 837840 van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 10 mei 2021. Daarbij waren namens klaagster de heer [W], hierna: [W] en verweerder aanwezig. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 4.

## **2 FEITEN**

2.1 Voor de beoordeling van de klacht gaat de raad, gelet op het klachtdossier en de op de zitting afgelegde verklaringen, uit van de volgende feiten.

2.2 [W] houdt alle aandelen van de financiële holding [WWB] B.V., hierna: klaagster. Klaagster houdt alle aandelen van en is bestuurder van [WWMA] B.V., hierna: WWMA en [WERAUQS] B.V., hierna: Werauqs. Klaagster is financier van Werauqs en heeft in de loop der jaren diverse leningen aan laatstgenoemde vennootschap verstrekt. WWMA richt zich onder meer op het ontwikkelen van bedrijfsopleidingen, documentatie en software. Middels Werauqs exploiteert [W] een aan honden gerelateerde webshop.

2.3 Op 20 december 2017 heeft (de partner van) [W] verweerder verzocht om Werauqs bij te staan bij een hoog opgelopen conflict met de toenmalige webbouwer en automatiseerder van Werauqs, hierna: de oorspronkelijke webbouwer. Die leverde in de visie van [W] slecht werk, waarna [W] besloot de betaling van de hoge facturen op te schorten, waarop die dreigde om de website van Werauqs uit de lucht te halen wat grote financiële problemen voor Werauqs tot gevolg zou hebben.

2.4 Omdat de vrees voor het uit de lucht halen van de website groot was heeft verweerder daags voor kerst aan [W] voorgesteld een hem (verweerder) bekende automatiseerder/website deskundige in te schakelen, hierna: de opvolgend webbouwer, die een (tussen) oplossing zou kunnen realiseren waardoor de webshop ongestoord in de lucht zou kunnen blijven. Die is vervolgens aan de slag gegaan en heeft tijdens de feestdagen doorgewerkt.

2.5 Voorts gaf [W] aan dat hij bezorgd was dat de oorspronkelijke webbouwer beslag zou leggen of het faillissement van Werauqs zou aanvragen wegens het onbetaald blijven van de hoge facturen, hetgeen het einde van klaagster zou betekenen omdat klaagster financier van Werauqs was.

2.6 Omdat er geen deugdelijke schriftelijke leningsovereenkomsten bestonden tussen klaagster en Werauqs en er geen financiële zekerheden aan de leningen verbonden waren heeft verweerder geadviseerd een pandrecht (in de vorm van een stille verpanding van de roerende zaken: vuistpand) aan de leningen te koppelen. Werauqs bezat geen onroerend goed.

2.7 In een e-mail van 29 december 2017 heeft verweerder onder meer aan [W] geschreven:

*“Omdat wij in goed overleg tot de conclusie zijn gekomen dat de overeenkomst van geldlening tussen Werauqs en .... [klaagster] enige aanpassing behoeft en het bovendien voor de betrokken vennootschappen van essentieel belang is dat er een pandrecht t.b.v. van ..... [klaagster] wordt gevestigd, heb ik de overeenkomsten voor u resp. aangepast en opgesteld. Daarbij is het voor de vennootschappen ook van belang dat die overeenkomsten “met terugwerkende kracht” hun werken gaan krijgen... Vandaar dat het beter is dat deze overeenkomsten niet via uw reguliere bedrijfsmail per vandaag in uw administratie terechtkomen. Ik verzoek u daarom mijn e-mail met bijlage van gisteren volledig te deleten uit uw systeem en bijgaande documenten zorgvuldig door te nemen en de ontbrekende data in te vullen. Vervolgens kunt u die overeenkomsten in tweevoud printen en ondertekenen en de resp. exemplaren in de administraties van de betrokken ondernemingen opbergen. ....”*

2.8 In het klachtdossier bevindt zich een getekende onderhandse pandakte gedateerd 14 november 2017. Partijen verschillen van mening of verweerder heeft geadviseerd om de leningen via een onderhandse akte bij de belastingdienst te laten registreren. Verweerder zegt van wel; klaagster van niet. Registratie heeft bij de belastingdienst niet plaatsgevonden.

2.9 In augustus 2018 heeft [W] de door verweerder opgestelde concept pandakte aan een notaris voorgelegd die deze heeft aangepast.

2.10 Omdat Werauqs financiële problemen had wilde [W] deze vennootschap failliet laten verklaren. Op verzoek van [W] heeft verweerder daartoe twee brieven aan klaagster gedicteerd: één voor het inroepen door klaagster van het vuistpand en één betreffende de betalingsonmacht van Werauqs bestemd voor de werknemers van Werauqs. Bij de aanvraag van het faillissement zelf is verweerder niet betrokken geweest.

2.11 Vervolgens heeft klaagster het vuistpandrecht uitgeoefend en eind oktober 2018 alle omschreven zaken uit de pandakte naar een andere locatie verhuisd met als doel dat de curator daarover niet zou kunnen beschikken. Het betrof een ruimte die door WWMA was gehuurd. Verweerder heeft met deze overbrenging geen bemoeienis gehad.

2.12 Op 6 november 2018 is Werauqs failliet verklaard. Vervolgens heeft [W] op 16 november 2018 verweerder opnieuw om bijstand verzocht wegens problemen met de curator. Op 20 november 2018 heeft een bespreking plaatsgevonden tussen de curator,

[W] en verweerder. In die periode heeft de curator op de bezittingen van Werauqs beslag gelegd.

2.13 De curator heeft gesteld dat er geen rechtsgeldig pandrecht tot stand is gekomen, dat er paulianus is gehandeld en dat er sprake is van overgang van de onderneming (en de werknemers) van Werauqs naar klaagster. Hij heeft toen voorgesteld dat klaagster de inventaris en voorraden van Werauqs zou terugkopen. Klaagster is op dat voorstel niet ingegaan en klaagster heeft aangegeven dat de huur per direct zou worden opgezegd. Daarop heeft de curator met een kort geding gedreigd als de faillissementsverkoop niet vanuit de gehuurde locatie zou kunnen plaatsvinden. Vervolgens is er tussen de verhuurder, de opkoper van de inventaris, verweerder en de curator over een compromis gesproken. Klaagster heeft zich tegen een compromis verzet, dat dus niet tot stand is gekomen.

2.14 In november en december 2018 hebben werknemers van Werauqs bij klaagster loonvorderingen ingediend. Bij brief van 2 december 2018 heeft verweerder daartegen verweer gevoerd. Op 13 december 2018 hebben ex-werknemers van Werauqs een rekest tot faillietverklaring van klaagster ingediend.

2.15 Bij e-mail van 24 december 2018 heeft verweerder aan [W] geschreven dat alvorens verder te gaan hij eerst zijn declaratie voor het einde van de maand betaald wilde hebben; dat het hem niet verstandig leek om een conflict met de curator te zoeken omdat

*“je voordat je het weet beroepsaansprakelijkheid aan je broek hebt en dan nog verder van huis bent “*

en dat hij de vaststellingsovereenkomst (opgesteld door de advocaat van de verhuurder) nog zou beoordelen maar dat het hem leek dat hij in het licht van de beoordeling daarvan eerst betaling van zijn factuur kon vragen.

2.16 Nadat verweerder bij de griffie navraag had gedaan wanneer het faillissementsverzoek tegen klaagster behandeld zou worden heeft hij zijn werkzaamheden opgeschort omdat zijn voorschotnota nog niet betaald was. Op 3 januari 2019 heeft klaagster haar relatie met verweerder verbroken. Op 20 januari 2019 heeft verweerder zijn slotdeclaratie gezonden.

2.17 Verweerder heeft de volgende opdrachtbevestigingen aan klaagster gestuurd: Bij e-mail van 20 december 2017 heeft verweerder aan Werauqs een opdrachtbevestiging gestuurd inzake Werauqs/Advies met een uurtarief van € 200,- exclusief btw en kantoorkosten.

Bij e-mail van 8 februari 2018 heeft verweerder een tweede opdrachtbevestiging gestuurd in zake klaagster/de oorspronkelijke webbouwer met een uurtarief van € 320,- exclusief btw en kantoorkosten.

Bij e-mail van 19 november 2018 heeft verweerder een derde opdrachtbevestiging gestuurd in zake klaagster/de curator met een uurtarief van € 200,- exclusief btw en kantoorkosten.

### **3 KLACHT**

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

a) *Voor wat betreft de pandakte d.d. 14 november 2017:*

1. niet duidelijk te adviseren over- en niet te waarschuwen voor de risico's van een pandakte;
2. niet deskundig te zijn geweest door niet te melden dat de pandakte geregistreerd diende te worden;

3. niet te waarschuwen dat de pandakte als Paulianeus zou kunnen worden beschouwd door de curator;
4. niet te waarschuwen voor de risico's van het aanvragen van het faillissement van Werauqs in relatie tot de pandakte;
5. door klaagster te adviseren de datum van ondertekening van de pandakte te anti-dateren;
6. door klaagster te verzoeken het advies met betrekking tot de pandakte met bijbehorende documenten te verwijderen uit de reguliere bedrijfsmail van klaagster;
7. na te laten aan klaagster te adviseren om onafhankelijk advies te vragen.

Klaagster heeft deze klacht als volgt toegelicht:

Klaagster veronderstelde dat zij door de opstelling van de pandakte niets meer van de oorspronkelijke webbouwer te vrezen had en dat mocht het tot een beslag of faillissement komen dit geen gevolgen voor de voorraden, inventaris, software, intellectueel eigendom zou hebben omdat dit allemaal bij klaagster terecht zou komen.

b) *Voor wat betreft de webbouwer:*

8. zich schuldig te maken aan belangenverstremgeling door tegelijkertijd voor de webbouwer op te treden en deze partij naar voren te schuiven in de zaak waarin klaagster een tegengesteld belang heeft, zonder medeweten vooraf van klaagster.

Klaagster heeft deze klacht als volgt toegelicht:

Klaagster heeft pas later begrepen dat de opvolgend webbouwer een cliënt van verweerder was en dat verweerder bij de door klaagster aan de opvolgend webbouwer verstrekte opdracht baat had.

c) *Voor wat betreft de declaraties:*

9. in zijn opdrachtbevestiging te verwijzen naar een niet bestaande website;
10. te verzuimen algemene voorwaarden op zijn website te plaatsen;
11. bij e-mail van 24 december 2018 aan te geven dat hij zijn werkzaamheden opschortte totdat zijn voorschotnota door klaagster is betaald, terwijl partijen mondeling met elkaar zijn overeengekomen dat betaling pas zal geschieden nadat klaagster uit de financiële problemen is;
12. na 24 december 2018 toch nog werkzaamheden te declareren, getuige een nieuwe factuur die hoger is dan de voorschotnota;
13. nimmer inzicht te geven in de wijze waarop- en de frequentie van declareren;
14. voordat de opdrachtbevestiging is ondertekend, reeds uren te declareren zonder toestemming van klaagster;

Klager heeft deze klacht als volgt toegelicht:

Verweerder had zijn werkzaamheden niet mogen opschorten omdat diverse werkzaamheden nog niet waren afgehandeld. Bovendien was sprake van een mondelinge afspraak dat de voorschotnota pas na verkoop van de inventaris van Werauqs betaald zou worden.

d) *Voor wat betreft de faillissementsaanvraag van klaagster:*

15. klaagster niet te informeren over de te nemen vervolgstappen naar aanleiding van de faillissementsaanvraag van klaagster;
16. zijn werkzaamheden neer te leggen terwijl het faillissement van klaagster dreigde en klaagster daardoor benadeeld werd.

Klaagster heeft de klacht als volgt toegelicht:

In zijn eerste faillissementsverslag schrijft de curator ten onrechte dat sprake is van een doorstart van de onderneming door klaagster en dat de pandakte door paulianeus handelen wordt gekenmerkt. Klaagster vraagt zich af of verweerder wel deskundig genoeg was nu hij zich niet verzette tegen de curator en haar adviseerde met de curator mee te buigen.

e) *Voor wat betreft het advies tot beëindiging van de huurovereenkomst:*

17. achter de rug en tegen de wil van WWMA om ten behoeve van Werauqs met de advocaat van de verhuurder een vaststellingsovereenkomst te sluiten terwijl hij wist dat klaagster dat niet wenste;

18. na te laten de argumenten van klaagster te beoordelen en daarop zijn visie te geven, c.q. te waarschuwen voor mogelijke risico's;

19. na te laten de visie van klaagster aan de advocaat van de verhuurder voor te leggen.

Klaagster heeft de klacht als volgt toegelicht:

Klaagster verwijt verweerder dat hij achter haar rug om een akkoord heeft gesloten met (de advocaat) van de verhuurder terwijl hij wist dat klaagster hiermee niet akkoord zou gaan.

#### **4 VERWEER**

4.1 Verweerder heeft tegen de klacht onder meer het volgende verweer gevoerd.

##### *Ontvankelijkheid*

4.2 Voor wat betreft de klachtonderdelen a) en b) beroept verweerder zich op de niet ontvankelijkheid van klaagster in deze klachten. Deze hebben betrekking op werkzaamheden die vallen onder de eerste opdracht inzake Werauqs/Advies. Deze werkzaamheden heeft verweerder verricht in zijn hoedanigheid van advocaat van Werauqs. Omdat Werauqs failliet is verklaard komt klaagster geen klachtrecht toe.

##### *Inhoudelijk verweer*

##### *Klachtonderdeel a)*

4.3 Ter zitting heeft verweerder verklaard dat hij uiteraard klaagster erop heeft gewezen dat de pandakte bij de belastingdienst geregistreerd moest worden maar dat hij dit advies niet (ook later niet) op schrift heeft gesteld.

4.4 Er was weinig geld en tijd beschikbaar. [W] was regelmatig de wanhoop nabij.

4.5 [W] heeft later aangegeven dat klaagster er nog niet aan toe was gekomen om het pandrecht bij de belastingdienst te registreren en dat zij er ook geen geld voor had. Er was ten tijde van het opstellen van de overeenkomst en de akte nog geen enkel zicht op een faillissement maar slechts sprake van het vastleggen van een bestaande rechtsverhouding die voor die tijd alleen uit de boekhouding bleek.

4.6 Bij de aanvraag van het faillissement van Werauqs is verweerder niet betrokken geweest.

4.7 Voor zover verweerder heeft kunnen nagaan is er van een geantidateerde pandakte geen sprake geweest. Klaagster heeft de pandakte door de notaris laten aanpassen. Daarbij is verweerder niet betrokken geweest.

##### *Klachtonderdeel b)*

4.8 [W] kwam kort voor de kerstdagen in paniek bij verweerder omdat er op stel en sprong van alles geregeld moest worden en hij geen andere advocaat kon vinden die dit wilde doen. Verweerder heeft toen terstond geholpen en er voor gezorgd dat Werauqs in contact kwam met een opvolgend webbouwer die binnen 10 dagen een geheel nieuwe website heeft gebouwd zodat de webwinkelactiviteiten ongestoord konden worden voortgezet en Werauqs niet langer van de grillen en dreigementen van de oorspronkelijke webbouwer afhankelijk was. Daar was [W] toen bijzonder dankbaar voor.

4.9 De opvolgend webbouwer was iemand uit de kennissenkring van verweerder. Verweerder ontkent de belangen van de opvolgend webbouwer te hebben behartigd. Verweerder erkent dat hij eenmaal met [W] heeft gebeld over het uitblijven van de be-

taling van nota's van de opvolgend webbouwer die – nu de cliënt via verweerder bij hem was binnengekomen – verweerder daarop had aangesproken.

*Klachtonderdelen c) en d)*

4.10 Verweerder beschikt niet over algemene voorwaarden en slechts over een beperkte website.

4.11 In de opdrachtbevestiging wordt nadrukkelijk verzocht om voor betaling van de voorschotnota zorg te dragen. Verweerder ontkent dat hij met klaagster heeft afgesproken dat de voorschotnota betreffende de laatste opdracht pas later, als klaagster uit de financiële problemen was, betaald mocht worden.

4.12 Al eerder had verweerder herhaaldelijk op betaling van de voorschotnota betreffende de eerdere opdrachten moeten aandringen.

4.13 Toen klaagster met de curator in de problemen kwam is verweerder uit coulance begonnen met zijn werkzaamheden onder de uitdrukkelijke voorwaarde dat klaagster de voorschotnota op korte termijn zou betalen. Dat had klaagster vooraf ook nadrukkelijk toegezegd. Betaling bleef echter uit terwijl klaagster de druk op verweerder bleef opvoeren om door haar gewenste werkzaamheden te verrichten. Toen klaagster eiste dat verweerder zich in een procedure tegen de curator zou keren heeft verweerder besloten zijn werkzaamheden op te schorten totdat zijn voorschotnota zou zijn betaald. Daarop heeft klaagster zijn relatie met verweerder beëindigd en zich tot een andere advocaat gewend.

4.14 Verweerder heeft bij de rechtbank geïnformeerd wanneer het verzoek tot faillietverklaring van klaagster behandeld zou worden en op het moment dat verweerder zijn werkzaamheden opschortte was er nog genoeg tijd om de zaak aan een opvolgend advocaat over te dragen. Bij e-mail van 3 januari 2019 heeft J namens klaagster aan verweerder laten weten dat hij per direct een met name genoemde opvolgend advocaat in de arm had genomen en geen gebruik meer van de diensten van verweerder zou maken.

*Klachtonderdeel e)*

4.15 De huurkwestie was in de eerste plaats een zaak tussen WWMA, als huurder, en de verhuurder. Verweerder trad niet op voor WWMA. In opdracht van klaagster heeft verweerder onderhandeld over tussentijdse beëindiging, die [W] wenste. Daarbij heeft verweerder niet meer gedaan dan een door de advocaat van de verhuurder opgesteld conceptvoorstel aan klaagster voorleggen. Dit voorstel heeft verweerder van commentaar voorzien. Verweerder heeft dus wel degelijk aan klaagster zijn visie gegeven.

## **5 BEOORDELING**

*Ontvankelijkheid*

5.1 Als meest verstrekkend dient de raad allereerst het ontvankelijkheidsverweer te beoordelen.

5.2 Werauqs, WWB (klaagster) en WWMA maken deel uit van een groep van vennootschappen behorende tot het zelfde concernverband. De klachtonderdelen a) en b) hebben betrekking op werkzaamheden die voor Werauqs zijn verricht. Klaagster is bestuurder, 100% aandeelhouder en financier van Werauqs. De gevolgen van de werkzaamheden die voor Werauqs als dochter van klaagster zijn verricht en daarmee ook de gevolgen van een eventueel tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen van verweerder zijn dus direct van invloed op de situatie van klaagster en in het verlengde daarvan op de situatie van WWMA. Als klaagster al niet rechtstreeks in haar eigen belang is getroffen heeft zij een ieder geval een relevant afgeleid belang.

5.3 De raad is derhalve van oordeel dat klaagster belanghebbende is bij genoemde klachtonderdelen, zodat zij daarin ontvankelijk is.

*Inhoudelijke beoordeling*  
*Klachtonderdeel a)*

5.4 De onderdelen genoemd onder 1 tot en met 4 hebben alle betrekking op het niet registreren van de pandakte bij de belastingdienst. Aangenomen mag worden dat als gevolg daarvan tenminste extra discussie met de curator over de rechtsgeldigheid van de pandakte kon en is ontstaan, waarvan klaagster nadeel heeft ondervonden.

5.5 Verweerder stelt dat hij klaagster er voldoende duidelijk op heeft gewezen dat deze registratie moest plaatsvinden en dat klaagster daarmee zelf in gebreke is gebleven, waarvoor hij (verweerder) niet verantwoordelijk is. Klaagster ontkent dat hij een dergelijk advies heeft ontvangen. Het advies is niet op schrift gesteld.

5.6 Op grond van gedragsregel 16 dient een advocaat zijn cliënt op de hoogte te brengen van belangrijke informatie, feiten en afspraken. Ter voorkoming van misverstand, onzekerheid of geschil, dient hij (aldus de gedragsregel) belangrijke informatie en afspraken schriftelijk aan zijn cliënt te bevestigen.

5.7 De informatie waarom het hier gaat betreft de rechtsgeldigheid van een juridisch stuk tegenover derden, zijnde bij uitstek informatie om vast te leggen. Dat verweerder deze informatie niet schriftelijk heeft vastgelegd komt gelet op jurisprudentie van het hof voor risico van de advocaat, zodat ervan uit moet worden gegaan dat het advies niet is gegeven en niet is komen vast te staan dat verweerder aan zijn informatie- en communicatieplicht heeft voldaan. Verweerder is daarmee naar het oordeel van de raad tuchtrechtelijk verwijtbaar tekortgeschoten jegens klaagster.

5.8 Verweerder heeft zich erop beroepen dat op het moment van het opmaken van pandakte een faillissement in het geheel niet aan de orde was. De raad kan verweerder daarin echter niet volgen. Financiële zekerheid was juist geboden om toekomstige uitwinningsgevaaren het hoofd te kunnen bieden en verweerder had een algemeen advies kunnen geven om de risico's in verband met de houdbaarheid van een pandakte bij faillissement uiteen te zetten en daarbij ook op de consequenties van het niet registreren kunnen en moeten wijzen.

5.9 Voor het geval verweerder zich erop heeft willen beroepen dat bij de advisering rond de pandakte heeft meegespeeld dat er weinig tijd en geld beschikbaar was overweegt de raad dat deze omstandigheid een advocaat niet van de verplichting ontslaat om wat hij adviseert goed vast te leggen.

5.10 In zoverre het de onderdelen 1 tot en met 4 betreft verklaart de raad klachtonderdeel a) derhalve gegrond.

5.11 De onderdelen 5 en 6 betreffen het dateren van de pandakte en het opnemen van correspondentie over de pandakte in de administratie zoals in de e-mail van 29 december 2017 aan [W] door verweerder aan de orde is gesteld.

5.12 De raad ontgaat welk belang klaagster bij eerst genoemd verwijt meent te hebben. De pandakte werd opgemaakt om klaagster alsnog een deugdelijke financiële zekerheid te verschaffen voor eerder verstrekte geldleningen en in dat kader heeft verweerder gewezen op het belang van de datering van de pandakte. Van een advies om te anti-dateren is geen sprake. In de e-mail van 29 december 2017 is [W] verzocht om “de ontbrekende data in te vullen”.

5.13 Voor wat betreft de correspondentie in de administratie heeft verweerder zijn advies gegeven in het kader van de herstructurering en herfinanciering van de ondernemingen en moet dit gezien worden in het licht van het onderzoek van een curator dat in geval van een bedrijfsfaillissement per definitie zou plaatsvinden.

5.14 Beide kwesties zijn in het belang van klaagster aan de orde gesteld zodat de raad niet in ziet dat verweerder hiervan in tuchtrechtelijke zin een verwijt kan worden

gemaakt. Voor wat betreft de onderdelen 5 en 6 verklaart de raad klachtonderdeel a) derhalve ongegrond.

5.15 Een advocaat is - behoudens omstandigheden waarvan in casu niet is gebleken - niet verplicht om zijn cliënt te adviseren om onafhankelijk advies aan een derde te vragen. Voor wat betreft onderdeel 7 verklaart de raad klachtonderdeel a) derhalve ongegrond.

*Klachtonderdeel b)*

5.16 De opvolgend webbouwer is een kennis van verweerder. Toen [W] over zijn problemen met de oorspronkelijke webbouwer vertelde heeft verweerder het contact tussen de opvolgend webbouwer en klaagster tot stand gebracht. Vervolgens heeft klaagster van diens diensten gebruik gemaakt. Dit is door verweerder erkend en meer is niet komen vast te staan. Voorts heeft [W] ter zitting erkend dat hij op het moment dat hij zich in december 2017 met problemen met de oorspronkelijke webbouwer tot verweerder wendde in paniek was.

5.17 Toen er discussie ontstond tussen de webbouwer en klaagster over de betaling van nota's zijn de werkzaamheden van verweerder beperkt gebleven tot een enkel telefoontje op verzoek van de webbouwer. Dat telefoontje kan geplaatst worden tegen de achtergrond van de situatie dat klaagster via een informeel circuit dat verweerder met de webbouwer had bij hem (de webbouwer) terecht was gekomen, hetgeen in de visie van verweerder een extra verantwoordelijkheid gaf om de gang van zaken rond de betaling van nota's goed te laten verlopen. Naar het oordeel van de raad is dat telefoongesprek onvoldoende om te kunnen spreken van belangenverstremming.

5.18 De raad verklaart klachtonderdeel b) derhalve ongegrond.

*Klachtonderdelen c) en d)*

5.19 Nu beide klachtonderdelen met elkaar samenhangen lenen deze zich voor een gezamenlijke beoordeling.

5.20 De bezwaren die klaagster in de onderdelen 9 en 10 heeft verwoord vallen niet onder de werking van het tuchtrecht. Er is geen tuchtrechtelijke norm die verlangt dat in een opdrachtbevestiging van een advocaat naar een bestaande website waarop algemene voorwaarden worden geplaatst wordt verwezen. In zoverre het deze verwijten betreft verklaart de raad klachtonderdeel c) derhalve ongegrond.

5.21 Ten aanzien van de voorschotdeclaratie heeft [W] ter zitting enerzijds gesteld dat er pas betaald zou worden als klaagster uit de financiële problemen was en anderzijds aangegeven dat klaagster destijds helemaal geen financiële problemen had. Mede gelet op de betwisting van verweerder daarvan is in die context niet komen vast te staan dat de door klaagster gestelde afspraak inhoudende dat met de betaling van de voorschotnota gewacht kon worden is gemaakt.

5.22 Onweersproken is door verweerder gesteld dat tijdens de periode van de schorsing van werkzaamheden geen rechtshandelingen verricht behoeften te worden en dat verweerder zich pas aan de zaak heeft onttrokken nadat de nieuwe advocaat in de zaak was gemeld.

5.23 In zoverre het de onderdelen 11 en 16 betreft verklaart de raad de klachtonderdelen c) en d) derhalve ongegrond.

5.24 De onderdelen 12, 13 en 14 hebben betrekking op de hoogte van de declaraties. Onderdeel 12 ziet erop dat er na 24 december 2018 (nadat verweerder zich aan de zaak had onttrokken) nog werkzaamheden zijn gedeclareerd die hoger zijn dan de voorschotnota. Door klaagster is niet duidelijk gemaakt om welke factuur het gaat en welke werkzaamheden om welke reden in de visie van klager ten onrechte nog zijn gedeclareerd. De onderdelen 13 en 14 zien op de hoogte van de (eind)declaratie en de specificatie van de declaraties. Dat een einddeclaratie hoger kan uitvallen dan een



voorschotnota is niet ongebruikelijk. Voorafgaande aan de ondertekening van een opdrachtbevestiging in opdracht en ten behoeve van de zaak verrichte werkzaamheden mogen naar het oordeel van de raad in rekening worden gebracht. Voorts heeft verweerder wel degelijk inzicht gegeven in de wijze van declareren middels zijn nota's van (in ieder geval) 11 februari 2018, 22 januari 2019 en de slotnota. Voor het overige wordt klachtonderdeel c) derhalve ongegrond verklaard.

5.25 Onderdeel 15 van klachtonderdeel d) komt hierop neer dat klaagster zich slecht geïnformeerd en geadviseerd voelt naar aanleiding van de conflicten met de curator en in het verlengde daarvan de faillissementsaanvraag van klaagster.

5.26 Bij de beoordeling van de kwaliteit van de dienstverlening van de advocaat geldt dat de tuchtrechter rekening houdt met de vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en met de keuzes waar de advocaat bij de behandeling van de zaak voor kan komen te staan. De vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en de keuzes waar hij voor kan komen te staan zijn niet onbepaald maar worden begrensd door de eisen die aan de advocaat als opdrachtnemer in de uitvoering van die opdracht mogen worden gesteld en die met zich brengen dat zijn werk dient te voldoen aan datgene wat binnen de beroepsgroep als professionele standaard geldt. De raad is van oordeel dat de strategie waarvoor verweerder heeft gekozen valt binnen bedoelde professionele standaard.

5.27 Dat er door de opvolgend advocaat mogelijk voor een andere strategie is gekozen doet er niet aan af dat verweerder wel degelijk heeft geadviseerd en ook heeft mogen adviseren zoals zij heeft gedaan. Namelijk dat het beter was de curator niet in het harnas te jagen omdat deze veel bevoegdheden heeft en [W] het gevaar liep op bestuurdersaansprakelijkheid te worden aangesproken met alle procedures en kosten van dien.

5.28 Voor het overige wordt klachtonderdeel d) derhalve ongegrond verklaard.

#### *Klachtonderdeel e)*

5.29 De onderdelen 17 tot en met 19 betreffen de handelwijze van verweerder rond de huurkwestie. De werkzaamheden die in deze kwestie door verweerder zijn verricht liggen in het verlengde van zijn adviezen om naar een oplossing te streven in plaats van tegen de curator in verzet te komen, zoals klaagster wilde.

5.30 Onweersproken is door verweerder gesteld dat [W] hem bij e-mail van 27 november 2018 onder meer het volgende heeft geschreven:

*“Willemse management advies*

*de verhuurder, bekend in harderwijk kwam zojuist langs, had geruchten gehoord, heb hem verteld dat we in de problemen zitten, hij heeft er een advocaat opgezet..., Ik heb de verhuurder jouw naam gegeven,”*

5.31 Verweerder heeft de door de advocaat van de verhuurder opgestelde overeenkomst voorzien van zijn commentaar aan klaagster doorgestuurd. Daar valt klaagster over. Op het moment dat dit plaatsvond had verweerder echter nog altijd een opdracht om voor klaagster op te treden. En genoemde werkzaamheden vielen binnen de vrijheid en binnen de eigen verantwoordelijkheid die verweerder was gegeven om de belangen van klaagster naar eigen goeddunken (in het belang van klaagster) te behartigen. Een advocaat houdt altijd de leiding in de zaak en dient zich slechts te onttrekken indien zich een onoverbrugbaar verschil van mening voordoet. Naar het oordeel van de raad was een dergelijke situatie op dat moment in de verhouding tussen verweerder en klaagster nog niet ontstaan.

5.32 Uit het klachtdossier blijkt dat verweerder heeft uiteengezet dat en waarom hij het met de visie van klaagster niet eens was en hij heeft wel degelijk zijn visie gegeven en gewaarschuwd voor mogelijke risico's.

5.33 Op grond van bovenstaande komt de raad tot het oordeel dat verweerder geen tuchtrechtelijk verwijt treft zodat klachtonderdeel e) ongegrond wordt verklaard.

## **6 MAATREGEL**

Het gedrag van verweerder heeft niet voldaan aan de professionele standaard, dat een advocaat dient te handelen met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend advocaat mag worden verwacht. Verweerder heeft nagelaten het advies over het al dan niet registreren van de pandakte schriftelijk vast te leggen, terwijl de gevolgen van het niet registreren bijzonder verstrekkend kunnen zijn. Dat rechtvaardigt op zich een forse maatregel. Maar omdat verweerder, die al vele jaren advocaat is, en in al die tijd nog niet eerder een klacht tegen zich gegrond verklaard heeft gezien, komt de raad tot het oordeel dat een waarschuwing een passende maatregel is.

## **7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING**

7.1 Omdat de raad de klacht gedeeltelijk gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klagster betaalde griffierecht van € 50,- aan haar vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klagster geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing haar rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac lid 1 Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

- a) € 50,- aan forfaitaire reiskosten van klagster,
- b) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- c) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 50,- aan forfaitaire reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, betalen aan klagster. Klagster geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing haar rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.4 Verweerder moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder b en c genoemde kosten) binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 079000, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling raad van discipline" en het zaaknummer 20-059/AL/MN.

## **BESLISSING**

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdeel a) gegrond in zoverre als hierboven is aangegeven en voor het overige ongegrond;
- verklaart de klachtonderdelen b) tot en met e) ongegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van een waarschuwing op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klagster;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van € 50,- aan klagster op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 1.250,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.4.

Aldus beslist door mr. J.U.M. van der Werff, voorzitter, mrs. W.W. Korteweg en M. Tijsseling, leden, bijgestaan door mr. A.M. van Rossum, als griffier en uitgesproken in het openbaar op 19 juli 2021.

Griffier

Voorzitter

Verzonden d.d. 19 juli 2021