

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23-306/A/A

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 19 juni 2023

in de zaak 23-306/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klagers

gemachtigde: mr. M.A.K. Rahman

over:

verweerder

De plaatsvervangend voorzitter van de raad van discipline (hierna ook: de voorzitter) heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) van 4 mei 2023 met kenmerk 2195691/JS/AS, digitaal door de raad ontvangen op dezelfde datum, en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 4.

### 1 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht gaat de voorzitter, gelet op het klachtdossier, uit van de volgende feiten.

1.1 In 2014 huurde klaagster een aantal bedrijfsruimtes met aangrenzend terrein in Rotterdam. Deze behoorden in eigendom toe aan de stichting HVB (hierna: SHVB). Een van de bedrijfsruimtes was door klaagster onderverhuurd aan S T B.V. (hierna: S).

1.2 Op 31 december 2014 zou de onderhuurovereenkomst met de onderhuurder aflopen en klaagster wilde de onderhuurder een nieuwe onderhuurovereenkomst aanbieden.

1.3 In oktober 2014 heeft klager, directeur en enig aandeelhouder van klaagster, het kantoor van verweerder (hierna: het kantoor) benaderd met het verzoek te adviseren over een aantal huurrechtelijke vraagstukken. Op 9 oktober 2014 heeft klager een door hem zelf opgestelde concept onderhuurovereenkomst naar het kantoor gestuurd en gevraagd deze te bekijken en waar nodig aan te passen. Klager schrijft in dat verband, voor zover relevant, het volgende:

“Ik ben nu bezig twee bestaande huurders een nieuwe huurovereenkomst aan te bieden. Zij huren hier nu 3 jaar en hun contract loopt op 31 december dit jaar af. Bij de “eerste” huurder zijn de voorwaarden vrijwel hetzelfde behoudens met name, maar niet beperkt tot de volgende punten. Onder andere:

- Huurprijs is veranderd: +- 7% hoger
- Opzegtermijn is aangepast
- Artikel 4.10 betalingstermijn een maand vooruit
- Artikel 8.19 Bemiddelingsvergoeding

(...)

Mijn vraag is of dat deze huurovereenkomst correct is opgesteld. En of deze wijs is opgesteld. Opdat ik deze hen kan aanbieden. Bij deze het contract in concept. Zoals

ik het gister al aan de “eerste” huurder heb aangeboden.”

1.4 Verweerder heeft klaagster met betrekking tot de huurrechtelijke vraagstukken geadviseerd. Op 24 november 2014 heeft een telefoongesprek plaatsgevonden tussen klager en verweerder en een kantoorgenoot van verweerder, mr. De J. Verweerder heeft hetgeen tijdens dat telefoongesprek is besproken, vastgelegd in een memorandum van 27 november 2014 gericht aan klager. Hierin is, met betrekking tot de onderhuurovereenkomst met de onderhuurder, het volgende opgenomen: “Wij zullen de door [klaagster] opgestelde concept onderhuurovereenkomst waar nodig aanpassen en het aangepaste concept aan u retour zenden.”

1.5 Bij e-mail van 28 november 2014 heeft mr. De J, mede namens verweerder, klager per e-mail een mark-up van de onderhuurovereenkomst gestuurd. Blijkens de mark-up heeft verweerder het oude artikel 8.19 over een bemiddelingsvergoeding gewijzigd in een nieuw artikel 7.18 met daarin een boetebeding. In het oude artikel 8.19 stond dat de huurder een bemiddelingsvergoeding verschuldigd zou zijn aan klagster indien de huurder na afloop van de termijn van de onderhuurovereenkomst door zou huren van SHVB of een andere partij. Het nieuwe artikel 7.18 bepaalde dat de huurder een boete verschuldigd zou zijn aan klagster indien de huurder na afloop van de termijn van de onderhuurovereenkomst door zou huren van SHVB of een andere partij.

1.6 Op 14 oktober 2015 is tussen klagster en een andere partij, B B.V. (hierna: B), eveneens een onderhuurovereenkomst gesloten. Deze onderhuurovereenkomst was nagenoeg gelijklopend aan de onderhuurovereenkomst met S en bevatte in 7.18 eenzelfde boetebeding. Deze onderhuurovereenkomst liep af op 31 december 2017. In mei/juni van 2017 zijn partijen met elkaar in gesprek gegaan over verlenging van de onderhuurovereenkomst. Die gesprekken hebben niet tot overeenstemming geleid.

1.7 Bij e-mail van 22 augustus 2017 heeft klager B de contactgegevens gestuurd van de eigenaar van die bedrijfsruimte stichting EVB (hierna: SEVB) en geschreven dat B met hem contact kon opnemen voor een nieuwe huurovereenkomst. Klager schrijft in dat verband, voor zover relevant: “(...) je zal dan direct bij hen huren i.p.v. bij ons. Ik hoor graag indien jullie overeenkomen voor een nieuwe huurperiode.”

1.8 Met ingang van 1 januari 2018 is B een huurovereenkomst aangegaan met SEVB. Tussen klagster en B is een geschil ontstaan over de uitleg van artikel 7.18 van de onderhuurovereenkomst.

1.9 Op 18 juni 2018 is B een gerechtelijke procedure gestart tegen klagster waarin zij, onder meer, een verklaring voor recht vorderde dat zij geen boete verschuldigd was aan klagster uit hoofde van artikel 7.18 van de onderhuurovereenkomst.

Verweerder heeft klagster in deze procedure bijgestaan. Klagster heeft in verweer aangevoerd dat de clause in artikel 7.18 in feite neerkomt op een soort aanbrengrvergoeding of bemiddelingsvergoeding. Nu B na afloop van de onderhuurovereenkomst een huurovereenkomst is aangegaan met SEVB, is zij die vergoeding verschuldigd geworden aan klagster, omdat klagster in feite heeft opgetreden als tussenpersoon in de totstandkoming van de huurovereenkomst met B.

1.10 Bij vonnis van 24 mei 2019 heeft de kantonrechter van de rechtbank Rotterdam geoordeeld dat het B op grond van artikel 7.18 niet vrijstond om rechtstreeks van SEVB te huren na afloop van de periode waarin zij van klagster onderhuurde. Zij diende zich eerst te wenden tot klagster indien zij de huur van het bedrijfspand wenste te verlengen. Dit heeft B gedaan, waarna het klagster zelf is geweest die B in contact heeft gebracht met SEVB. B had volgens de kantonrechter gehandeld overeenkomstig de bedoeling van hetgeen partijen waren overeengekomen en verbeurt daarom geen boete.

1.11 Naar aanleiding van het vonnis van 24 mei 2019 hebben klager en verweerder overleg gepleegd over de mogelijkheid om hoger beroep in te stellen. Klager was van mening dat uit het vonnis blijkt dat verweerder steken had laten vallen in zijn advisering. Daarna volgde hierover een e-mailwisseling tussen klager en verweerder. Bij e-mail van 15 oktober 2020 heeft verweerder in dat kader het volgende geschreven: "Wij zijn bereid om de openstaande declaratie te crediteren en de nog niet gedeclareerde tijd af te boeken. Dat betekent dat [klaagster] niets meer aan ons verschuldigd is. Zoals eerder besproken zijn wij van mening geen fout te hebben gemaakt. Ik wil best nog een keer ons standpunt uitleggen. We kunnen daarvoor een afspraak voor een telefoongesprek maken."

1.12 Bij brief van 17 november 2022 hebben klagers hierop het kantoor aansprakelijk gesteld voor schade.

1.13 Op 6 januari 2023 hebben klagers bij de deken een klacht ingediend tegen verweerder.

## 2 KLACHT

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klagers verwijten verweerder dat hij een onjuist advies heeft geven met betrekking tot de onderhuurovereenkomst. Verweerder heeft de beloningsclausule uit de concepthuurovereenkomst verwijderd en vervangen door een boeteclausule, terwijl dit nadrukkelijk niet de bedoeling van klagers was. Klagers zijn hierdoor benadeeld.

## 3 VERWEER

3.1 Verweerder heeft tegen de klacht verweer gevoerd, waarbij verweerder zich primair op het standpunt stelt dat klagers hun klacht te laat hebben ingediend, hetgeen niet-ontvankelijkheid van de klacht tot gevolg heeft. De voorzitter zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

## 4 BEOORDELING

4.1 De voorzitter ziet zich allereerst voor de vraag gesteld of klagers hun klacht over verweerder tijdig hebben ingediend.

4.2 Op grond van artikel 46g lid 1 onder a van de Advocatenwet wordt een klacht niet-ontvankelijk verklaard indien de klacht wordt ingediend na verloop van drie jaar na de dag waarop de klager heeft kennisgenomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het handelen of nalaten van de advocaat, waarop de klacht betrekking heeft.

4.3 Op grond van het bepaalde in artikel 46g lid 2 Advocatenwet blijft na afloop van de vervaltermijn van drie jaar een niet-ontvankelijkverklaring achterwege indien de gevolgen van het handelen of nalaten redelijkerwijs pas nadien (dus na die drie jaar) bekend zijn geworden. In dat geval verloopt de termijn voor het indienen van een klacht één jaar na de datum waarop de gevolgen redelijkerwijs als bekend zijn aan te merken.

4.4 De voorzitter stelt vast dat de verwijten die klagers verweerder maken betrekking hebben op het advies dat verweerder in november 2014 heeft gegeven met betrekking tot de onderhuurovereenkomst tussen klaagster en S. Niet in geschil is dat klagers in ieder geval met het (mede) namens verweerder toezenden van de e-mail van 28 november 2014 met daarbij de mark-up van de onderhuurovereenkomst kennis hebben genomen van het advies waarover klagers zich nu beklagen. De in artikel 46g lid 1 sub a Advocatenwet genoemde termijn is dan ook uiterlijk aangevangen op 28 november 2014 en drie jaar later op 28 november 2017 geëindigd. Daarmee staat vast dat klagers op 6 januari 2023 - ruimschoots - buiten de termijn van drie jaar, neergelegd in artikel 46g lid 1 onder a Advocatenwet, hebben

geklaagd over verweerders handelen.

4.5 Klagers stellen zich op het standpunt dat de klacht niet te laat is ingediend. Zij voeren hiertoe aan dat hen namelijk uit het vonnis van 24 mei 2019, gewezen in de procedure tussen klaagster en B, pas is gebleken dat verweerder klaagster in 2014 onjuist heeft geadviseerd, waarna partijen met elkaar in gesprek zijn gegaan om de geleden schade vergoed te krijgen. Op 15 oktober 2020 heeft verweerder per e-mail voorgesteld om de nog openstaande declaratie te crediteren en de nog niet gedeclareerde tijd af te boeken. In dat e-mailbericht deelt verweerder hen voor het eerst mee dat hij van mening is geen fout te hebben gemaakt. Dat is dan ook de dag waarop klagers bekend zijn geworden met het klachtwaardig handelen van verweerder.

4.6 De voorzitter begrijpt dat klagers aldus een beroep doen op de uitzonderings- ofwel verlengingsgrond van artikel 46g lid 2 Advocatenwet. Op grond van dit artikel blijft na afloop van de vervaltermijn van drie jaar een niet-ontvankelijkverklaring achterwege indien de klacht is ingediend uiterlijk één jaar na de datum waarop de gevolgen redelijkerwijs als bekend zijn aan te merken. Uitgaande van de stelling van klagers dat zij pas op 15 oktober 2020 bekend zijn geworden met de gevolgen van verweerders advies, hadden klagers uiterlijk één jaar later - derhalve uiterlijk op 15 oktober 2021 - hun klacht over verweerder moeten indienen. Dus ook in dat geval is de klacht van 6 januari 2023 derhalve te laat ingediend. Overigens acht de voorzitter de stelling van klagers ook inhoudelijk niet aannemelijk.

4.7 Het is de voorzitter ook overigens niet gebleken dat sprake is van (zeer) bijzondere omstandigheden op grond waarvan de termijnoverschrijding toelaatbaar (verschoonbaar) zou kunnen worden geacht.

4.8 Uit het bovenstaande volgt dat de klacht op grond van artikel 46g lid 1 onder a Advocatenwet niet-ontvankelijk is. Dit betekent dat de voorzitter aan een inhoudelijke beoordeling van de klacht niet meer toekomt.

#### BESLISSING

De voorzitter verklaart:

de klacht, met toepassing van artikel 46g, lid 1 onder a Advocatenwet, niet-ontvankelijk.

Aldus beslist door mr. C.S. Schoorl, plaatsvervangend voorzitter, bijgestaan door mr. N. Borgers-Abu Ghazaleh als griffier en uitgesproken in het openbaar op 19 juni 2023.

Griffier            Voorzitter