

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23-195/DH/DH

### **Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag van 7 augustus 2023 in de zaak 23-195/DH/DH naar aanleiding van de klacht van:**

klager

over:

verweerster

#### **1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE**

1.1 Op 27 november 2020 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Den Haag (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerster.

1.2 Op 9 maart 2023 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk K255 2020 van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 26 juni 2023. Daarbij waren klager en verweerster aanwezig.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier en van de op de inventarislijst genoemde 10 bijlagen. Ook heeft de raad kennisgenomen van het aanvullende stuk van verweerster van 8 juni 2023.

#### **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 Klager heeft verweerster verzocht om hem bij te staan in het bereiken van een akkoord met zijn schuldeisers in zijn faillissement.

2.3 Verweerster heeft klager op 17 april 2015 onder meer medegedeeld:

“Intussen vraag ik een toevoeging voor je aan. Je krijgt zelf ook bericht van de Raad voor Rechtsbijstand n.a.v. die aanvraag.”

2.4 Verweerster heeft klager op 27 oktober 2015 onder meer medegedeeld:

“Nog even voor de duidelijkheid de puntjes op een rij:

[...]

2. Ik vraag een toevoeging aan voor je.

3. Jij geeft mij de gegevens door van degene aan wie ik twee facturen van elk €1250 ex BTW kan sturen. [...]

2.5 Op 3 november 2015 heeft verweerster namens klager een toevoeging aangevraagd.

2.6 Op 4 november 2015 heeft verweerster klager het volgende bericht:

“Sowieso moet ik een factuur (we spraken af 2, elk voor de helft van de afgesproken € 2.500 ex BTW) sturen. Aan wie mag ik die tenaamstellen en adresseren?”

2.7 Op 6 november 2015 heeft verweerster medegedeeld aan klager dat de toevoeging is verleend.

2.8 Verweerster heeft de financier op 16 november 2015 per brief het volgende medegedeeld:

“Geachte heer [Z], Van mijn cliënt [klager] heb ik uw gegevens doorgekregen. Ik

begrijp dat u degene bent die cliënt wil helpen bij het aanbieden van een akkoord door geld beschikbaar te stellen, waaronder tevens mijn honorarium. Met cliënt heb ik afgesproken dat ik het werk voor een vast bedrag van € 2500 ex BTW zal doen. Dit bedrag, zo heb ik met hem afgesproken, wordt in twee gelijke delen gefactureerd. Het eerste deel dient binnen 14 dagen na dagtekening van deze brief te zijn voldaan. De tweede factuur dient vóór de zitting waarop het akkoord wordt besproken te zijn betaald. Dit is vrijwel aan het einde van de zaak. Graag verzoek ik u in overeenstemming met deze afspraken te handelen. Ik dank u hartelijk voor uw hulp in dezen. Zonder u was een akkoord aanbieden voor client waarschijnlijk niet mogelijk.”

2.9 Verweerster heeft klager op 17 maart 2016 het volgende bericht:

“Ik vraag mij af wanneer je geldschiet mij het eerste deel gaat betalen en wanneer ik dus aan de slag kan met het regelen? “

2.10 Het akkoord is op 23 november 2017 gehomologeerd, waarna de juridische bijstand van verweerster aan klager is geëindigd.

2.11 Verweerster heeft klager op 27 november 2017 het volgende bericht:

“Dag [klager], mag ik even de aandacht vestigen op mij onbetaalde nota? Wil je ervoor zorgen dat het deze week op mijn rekening staat? € 1.512,50”

2.12 Klager heeft daarop onder meer gereageerd:

“Daarnaast is er door mij in het begin een bedrag van € 200,00 in contanten betaald als eigen bijdrage voor een toevoeging waarvan mij nog steeds niet duidelijk is of deze nu wel of niet verleend is. Uit jouw mails maak ik de ene keer op dat deze wel verleend is en dan uit een andere mail weer niet. Ik stel voor om ook dit bedrag in mindering te brengen op het openstaande bedrag waardoor er een rest bedrag van € 725,50 ontstaat. Op het moment dat alles correct ingediend en afgehandeld is met de rechtbank en de curator(les kloppende bedragen, adressering, boedeltegoeden, etc) zal ik opdracht geven aan de derde partij om het laatste bedrag van € 725,50 over te maken en zodoende aan mijn verplichtingen te hebben voldaan.”

2.13 Verweerster heeft daarop gereageerd op 15 december 2017:

“Wat betreft de financiën: Ik heb mijn administratie erop na gezien. Er is destijds een toevoeging verleend, maar dat is gebeurd in 2015. Toen kon men nog een toevoeging krijgen voor een akkoord. Dat kan inmiddels niet meer. Ik kan de toevoeging nu niet meer afrekenen, daar de regels intussen zijn veranderd. In de kenniswijzer van de Raad voor Rechtsbijstand is nu opgenomen dat het aanbieden van een akkoord ‘geen toevoegbaar belang’ is. Dat betekent, dat ik de € 200 zal afboeken op de nu nog openstaande factuur. De factuur tref je in aangepaste vorm hierbij aan. Ik heb na jouw toestemming € 587 aan mijzelf overgemaakt vanaf mijn derdengeldenrekening, zodat er nu nog € .725,50 te betalen resteert.”

2.14 Klager heeft verweerster bij brief van 3 november 2020 het volgende bericht:

“[...] U hebt mijn zaak aangenomen op basis van en toevoeging waarvoor ik een voorschot voor de eigen bijdrage heb betaald. U hebt mij in dat intake gesprek aangegeven dat u de toevoeging zou aanvragen en dit daarna per email aan mij bevestigd.

In dat gesprek heeft u gezegd dat u met deze toevoeging niet financieel zou uitkomen en dat daarnaast een betaling van de heer [Z] van 2500 euro ex BTW zou moeten plaatsvinden. Ik heb in dat gesprek heel duidelijk gezegd dat dit bedrag uiteindelijk weer voor mijn rekening zou komen en dat 2500 euro op dat moment niet te regelen was met een derde partij. U hebt aangegeven dat een betaling van 2 termijnen mogelijk zou zijn. De heer [Z] heeft de helft van de factuur 1512,50 euro op 18 februari 2016 aan u betaald, nadat u daarvoor een herinnering had gestuurd. De tweede termijn is aan het einde van het faillissement deels betaald uit het geld wat u op uw

derdengelden rekening had staan.

Ik ben de afgelopen tijd bezig geweest de hele administratie van mijn faillissement af te ronden en te archiveren. Daarbij heeft mijn boekhouder vragen gesteld over deze betalingen. Omdat opviel dat naast een toevoeging een extra betaling van een honorarium is gevraagd wat niet toegestaan is. Ik heb hierover een advocaat benaderd en deze heeft bevestigd dat zoiets niet is toegestaan. Dit hebt u mij in het intake gesprek niet gemeld en ik ben er van uitgegaan dat deze handelswijze wel was toegestaan en kennelijk nodig was omdat u anders financieel niet zou uitkomen. Had ik geweten dat deze zaak niet op toevoeging zou kunnen dan was ik wel bij mijn toenmalige advocaat gebleven. Die deed geen toevoegingen en u wel en dat is de reden waarom ik bij u kwam. Nu ik weet dat dit niet het geval was meen ik dat de betaling van 2500 euro ex BTW onverschuldigd is geweest.”

2.15 Verweerster heeft bij brief van 6 november 2020 gereageerd op klager. Daarin geeft verweerster aan dat de toevoeging als vangnet is aangevraagd, voor het geval het akkoord niet zou rondkomen en de geldschietster daardoor haar kosten niet zou betalen. Dit is volgens verweerster de gebruikelijke gang van zaken. Deed zij dit niet, dan zou zij ‘no cure, no pay’ werken wat niet mag van de gedragsregels voor advocaten.

2.16 Klager heeft bij brief van 24 november 2020 gereageerd:

“[...] Ook in de brief die u aan de heer [Z] stuurde op 16-11-2015 staat nergens dat als er geen akkoord bereikt wordt dat er dan niet betaald hoefde te worden. Sterker nog er staat dat het eerste deel binnen 14 dagen na dagtekening voldaan diende te worden en dat het andere deel vóór de zitting betaald moest worden. In het gesprek van 27-10-2015 heeft u mij wel verteld dat het bedrag wat u ontvangt voor uw werkzaamheden op basis van een toevoeging niet toereikend zou zijn om een akkoord te realiseren en dat er een additioneel bedrag van 2500 euro ex btw bovenop de toevoeging betaald diende te worden. Als het door u gestelde waar zou zijn, dat er bij het niet slagen van een akkoord er niet betaald hoefde te worden dan rijzen er een hoop vragen waaronder de volgende: Waarom moest het bedrag op uw rekening worden gestort en niet in een depot / derdengelden rekening en waarom moest er eigenlijk vooraf betaald worden als er geen betalingsverplichting zou zijn bij het niet tot stand komen van een akkoord? Ook vraag ik mij af en waarom u zo gedreven was om de eerste factuur zo snel mogelijk voldaan gedaan te krijgen [...] met de stelling niet aan de slag te kunnen als er niet werd betaald. U heeft het in uw mail van 4 november 2020 over een vangnet en dat dat de reden is dat u een toevoeging heeft aangevraagd en dat deze alleen gebruikt zou worden als het akkoord niet tot stand zou komen. Het kan niet kloppen als u zegt dat de toevoeging als vangnet is bedoeld.

2.17 De aangevraagde toevoeging is tot op heden niet afgerekend.

2.18 Nadat de deken een visie heeft gegeven op de klacht, heeft verweerster op 10 maart 2022 aan klager voorgesteld het betaalde honorarium terug te betalen op voorwaarde dat de klacht niet wordt voorgelegd aan de raad.

2.19 Klager heeft op 31 maart 2022 aangegeven daar niet mee in te stemmen, maar het bedrag wel terug te willen krijgen.

2.20 Verweerster heeft op 4 april 2022 het gehele honorarium aan de geldschietster terugbetaald.

### **3 KLACHT**

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klager verwijt verweerster het volgende.

a) Verweerster heeft klager toegezegd hem op basis van een toevoeging bij te

staan, maar heeft naast die toevoeging € 2.500,- exclusief btw aan honorarium in rekening gebracht;

b) De werkzaamheden die verweerster heeft uitgevoerd waren niet van voldoende kwaliteit.

#### **4 VERWEER**

4.1 Verweerster heeft tegen de klacht verweer gevoerd. Haar verstrekkelijkste verweer is dat beide klachten verjaard zijn, waardoor de klachten niet-ontvankelijk zijn. Voor zover (een van) de klachten niet zijn verjaard, is verweerster tot een minnelijke oplossing gekomen zodat ook om die reden sprake is van niet-ontvankelijkheid. Door de minnelijke oplossing heeft klager bovendien geen belang meer bij klachtonderdeel a). Indien de klachtonderdelen toch inhoudelijk worden behandeld, stelt verweerster zich op het standpunt dat zij niet tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld en de klachten in dat geval ongegrond moeten worden verklaard.

#### **5 BEOORDELING**

5.1 De raad dient allereerst in te gaan op de vraag of klager ontvankelijk is in zijn klacht, gelet op de verjaringstermijn van drie jaar uit artikel 46g lid 1 onder a Advocatenwet. Vervolgens beoordeelt de raad of klager bevoegd was de klacht ter kennis te brengen aan de raad, gelet op de door verweerster aangevoerde minnelijke schikking op grond van artikel 46d lid 2 Advocatenwet. Daarna zal worden ingegaan op de inhoudelijke beoordeling, voor zover de raad daaraan toekomt.

Klacht deels verjaard

5.2 Klachtonderdeel a) is ontvankelijk. Dit klachtonderdeel ziet op de omstandigheid dat verweerster heeft gewerkt op basis van een toevoeging en daarnaast ook een honorarium in rekening heeft gebracht. Tussen partijen is niet in geschil dat op 17 april 2015 is besproken dat een toevoeging wordt aangevraagd en dat klager een bedrag van € 2.500,- als honorarium zou betalen. Vanaf dat moment had het duidelijk kunnen zijn dat zowel op basis van een toevoeging als honorarium zou worden gewerkt. In beginsel zou de klacht om die reden drie jaren daarna, op uiterlijk 17 april 2018, moeten worden ingediend. De raad ziet echter aanleiding om af te zien van een niet-ontvankelijkverklaring op grond van artikel 46g lid 2 Advocatenwet. Klager heeft toegelicht pas rond, maar in elk geval vanaf 3 november 2020 er bekend mee te zijn geworden dat het niet is toegestaan om zowel op basis van een toevoeging als honorarium te werken. In dat verband heeft hij toegelicht dat hij op dat spoor is gekomen nadat zijn accountant dit hem vertelde en hij navraag heeft gedaan bij een advocaat en de Raad voor Rechtsbijstand. Hij had destijds niet door dat dit niet was toegestaan, omdat hij ervan uitging dat wat een advocaat hem vertelt correct zal zijn. De raad kan dit betoog volgen. Dat betekent dat klager de klacht binnen een jaar na in elk geval 3 november 2020 heeft moeten indienen. Klager heeft de klacht ingediend op 27 november 2020 en daarmee binnen de termijn van een jaar.

5.3 Klachtonderdeel b) is niet-ontvankelijk. Dit klachtonderdeel ziet op de kwaliteit van de werkzaamheden van verweerster. Die werkzaamheden zijn op in elk geval 23 november 2017 beëindigd, na homologatie van het akkoord. Op grond van artikel 46g lid 1 onder a Advocatenwet betekent dit dat de klacht uiterlijk drie jaar later, op 23 november 2020, ingediend had moeten worden. Klager heeft de klacht op 27 november 2020 ingediend. Daarmee is de verjaringstermijn van artikel 46g lid 1 onder a Advocatenwet overschreden.

Geen sprake van minnelijke schikking

5.4 Verweerster voert verder aan dat klager zijn klacht niet meer aan de raad heeft mogen voorleggen, omdat sprake is van een minnelijke schikking. Artikel 46d lid 2

Advocatenwet bepaalt dat de bevoegdheid om de klacht ter kennis van de raad te brengen in dat geval is vervallen.

5.5 De raad stelt vast dat partijen niet tot een minnelijke schikking als bedoeld in artikel 46d lid 2 Advocatenwet zijn gekomen. Dat artikel vereist dat de minnelijke schikking op schrift wordt gesteld en wordt ondertekend door klager, verweerster en de deken. Van een dergelijke schriftelijke schikking is de raad niet gebleken. Uit het dossier volgt enkel dat verweerster aan klager heeft aangeboden het betaalde honorarium terug te betalen (aan de geldschieter) onder de voorwaarde dat de klacht niet ter kennis van de raad werd gebracht. Klager heeft daar nadrukkelijk niet mee ingestemd, maar wel aangegeven het bedrag terug te willen ontvangen. Verweerster heeft het bedrag daarna alsnog overgemaakt. Volgens de raad is dan ook geen sprake van een minnelijke schikking, laat staan een schikking als bedoeld in artikel 46d lid 2 Advocatenwet, maar heeft verweerster eenzijdig besloten het betaalde honorarium alsnog over te maken. Dat laat dus onverlet dat klager bevoegd was te verlangen dat de klacht ter kennis van de raad werd gebracht. Artikel 46d lid 2 Advocatenwet staat daarom niet in de weg aan een inhoudelijke beoordeling door de raad.

Klachtonderdeel a) toevoeging en honorarium

5.6 De raad zal vervolgens een oordeel geven over de gegrondheid van klachtonderdeel a). Dit klachtonderdeel houdt kort gezegd in dat verweerster zou hebben gewerkt op basis van een toevoeging en daarnaast een honorarium van € 2.500,- exclusief btw in rekening heeft gebracht. Verweerster stelt dat zij duidelijk heeft gemaakt aan klager dat zij de toevoeging als vangnet heeft aangevraagd voor het geval niet tot een akkoord zou worden gekomen. Het honorarium zou door de geldschieter namelijk enkel worden betaald op de voorwaarde dat er een akkoord tot stand zou komen. Zonder de toevoeging als vangnet zou verweerster no cure, no pay werken wat zij niet mag doen. Bovendien benadrukt zij dat, aangezien het akkoord tot stand is gekomen, zij de toevoeging nooit uitbetaald heeft gekregen. Klager betwist daarentegen dat verweerster dit destijds zo heeft afgesproken met klager.

5.7 De raad stelt vast dat verweerster de afspraken die zij stelt te hebben gemaakt niet schriftelijk heeft vastgelegd. In het dossier bevinden zich enkel aanwijzingen dat zij een toevoeging ging aanvragen en daarnaast twee facturen van in totaal € 2.500,- exclusief btw die zij heeft verstuurd aan de geldschieter van klager. Dat verweerster zou hebben afgesproken dat de toevoeging enkel als vangnet dient, kan daarom niet worden gevolgd. Als die afspraak daadwerkelijk is gemaakt, komt het niet schriftelijk vastleggen van de afspraak voor risico van verweerster. Verweerster heeft bovendien het honorarium al in rekening gebracht op het moment dat de toevoeging was verleend. Ook heeft zij herhaaldelijk aangedrongen op de betaling van de eerste factuur, met de boodschap dat zij daarna pas aan de slag kan. De raad begrijpt het verweer zo dat de toevoeging zou worden ingetrokken als een akkoord werd gesloten en dat het honorarium daarvoor bedoeld is. Voor een dergelijk geval kan een advocaat financiële afspraken maken met een cliënt. Het is echter niet toegestaan om voorafgaand aan die intrekking al een honorarium in rekening te brengen. Verweerster is al de dag na het aanvragen van de toevoeging overgegaan tot het versturen van facturen en heeft aangedrongen op betaling daarvan gedurende de tijd dat de bijstand werd verleend. Bovendien betreft de raad daarbij dat verweerster heeft benadrukt dat het erg onzeker was dat een akkoord zou worden gesloten, waarmee het dus niet duidelijk is of de toevoeging om die reden zou worden ingetrokken. De raad acht het handelen van verweerster dan ook tuchtrechtelijk verwijtbaar.

5.8 Verweerster heeft in dat verband ook aangegeven dat de toevoeging hoe dan

ook niet uitbetaald kon worden, omdat het komen tot een akkoord op dat moment geen “toevoegbaar belang” meer was. Zij kon de toevoeging enkel aanvragen omdat verweerster werkt bij een ‘High Trust kantoor’. Als het akkoord niet werd gesloten, had zij echter geen aanspraak kunnen maken op de toevoeging. Die toevoeging heeft zij bovendien tot op heden niet verzilverd en inmiddels ook ingetrokken. Daaruit blijkt duidelijk dat zij nooit de bedoeling heeft gehad om “van twee walletjes te eten”. Dit doet echter niet af aan het feit dat verweerster gelijktijdig heeft gewerkt op basis van een toevoeging en een honorarium, wat niet is toegestaan. Dat de toevoeging achteraf gezien nooit uitbetaald kon worden, doet er niet aan af dat verweerster op dat moment wel de bedoeling heeft gehad om op basis van een toevoeging te werken.

## **6 MAATREGEL**

6.1 Uit de overwegingen 5.6 tot en met 5.8 volgt dat klachtonderdeel a) gegrond is en dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld door zowel op toevoegingsbasis als betalende basis te werken. Dat rekent de raad verweerster ernstig aan en geeft reden om aan verweerster een maatregel op te leggen. De raad constateert anderzijds dat verweerster de toevoeging inderdaad nooit heeft laten uitbetalen, en dat zij heeft erkend dat het beter was geweest als zij de financiële afspraken beter zou hebben vastgelegd. Bovendien heeft verweerster het volledige betaalde honorarium uit eigen beweging terugbetaald naar aanleiding van de klacht. Voorts heeft verweerster een resultaat voor klager behaald, terwijl zij voor haar werkzaamheden uiteindelijk geen betaling heeft ontvangen. Dit alles in aanmerking nemende, wordt als maatregel volstaan met een waarschuwing.

## **7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING**

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

7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerster daarnaast op grond van artikel 48ac lid 1 Advocatenwet veroordelen in de proceskosten. De raad ziet in wat verweerster heeft aangevoerd geen reden om daarvan af te zien. De proceskosten zijn als volgt:

- a) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- b) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerster moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder a en b 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.

## **BESLISSING**

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdeel a) gegrond;
- verklaart klachtonderdeel b) niet-ontvankelijk, op grond van artikel 46g lid 1 onder a Advocatenwet;
- legt aan verweerster de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerster 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 7.3.

Aldus beslist door mr. M.P.J.G. Göbbels, voorzitter, mrs. W.R. Arema en A. Schaberg, leden, bijgestaan door mr. M.A.A. Traousis als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 7 augustus 2023.