

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 220325

Beslissing van 22 januari 2024

in de zaak 220325

naar aanleiding van het hoger beroep van:

klaagster

gemachtigde mr. T. Teke

tegen:

verweerder

gemachtigde mr. P. Habermehl

1 DE PROCEDURE BIJ DE RAAD

1.1 Het hof verwijst naar de beslissing van 7 november 2022 van de Raad van Discipline (hierna: de raad) in het ressort Amsterdam (zaaknummer: 22-507/A/A). In deze beslissing is de klacht van klager ten aanzien van:

- klachtonderdeel a) gegrond verklaard;
- klachtonderdeel b) gedeeltelijk gegrond en voor het overige ongegrond verklaard;
- klachtonderdeel c) gedeeltelijk ongegrond en voor het overige niet-ontvankelijk verklaard;
- klachtonderdeel d) ongegrond verklaard.

Aan verweerder is de maatregel van waarschuwing opgelegd. Verder is verweerder veroordeeld tot betaling van het griffierecht, reiskosten en proceskosten.

1.2 Deze beslissing is onder ECLI:NL:TADRAMS:2022:229 op tuchtrecht.nl gepubliceerd.

2 DE PROCEDURE BIJ HET HOF

2.1 Het hoger beroepschrift van klager tegen de beslissing is op 6 december 2022 ontvangen door de griffie van het hof.

2.2 Verder bevat het dossier van het hof de stukken van de raad en het verweerschrift van verweerder van 24 februari 2023.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld tijdens de openbare zitting van 6 november 2023. Daar zijn verschenen mr. T. Teke, de gemachtigde van klaagster, verweerder en zijn gemachtigde mr. P. Habermehl. Partijen hebben hun standpunten toegelicht aan de hand van spreek aantekeningen, die ook onderdeel uitmaken van het dossier van het hof. Daarnaast heeft de griffier van hetgeen is besproken aantekening gemaakt.

3 FEITEN

3.1 Het hof stelt de volgende feiten vast.

3.2 Klaagster is een vennootschap naar Zwitsers recht. Op 17 augustus 2015 heeft klaagster een volmacht aan de heer Van der M verleend om haar te vertegenwoordigen bij de aankoop van een perceel grond in Aalsmeer bestemd voor de bouw van een hotel met verdere aanhorigheden (hierna: de onroerende zaak). De tekst van de volmacht luidt als volgt:

POWER OF ATTORNEY

"[klaagster] (...) (the "Grantor").

appoints:

[De heer Van der M] (...)

as the true and lawful attorney (the "Attorney") of the Grantor acting individually in his name and on his behalf to perform any and all of the following (legal) acts:

1. to enter into and execute a Contract of Sale and Purchase relating to the purchase of;

a plot of land with hotel zoning (...) (the "Sold property")

between the Grantor as purchaser and (...) BSC (...) as vendor (...) In accordance with the draft of the Contract of Sale and Purchase prepared by (...) N.V.;

2. to enter into and execute the deed of transfer relating to the transfer of the Sold Property for a purchase price of (...), in accordance with the draft of the deed of transfer (to be) prepared by (...) N.V.

3. to execute all other documents and to perform all other acts as may, in the sole and absolute discretion of the Attorney, be required to be signed, executed or delivered by the Grantor, or done by the Grantor in connection with the sale and transfer of the Sold Property as described in this Power of Attorney or be appropriate or necessary for effectively or expeditiously carrying out the objects authorized in the sale and transfer documents; and

4. to appoint any substitute or substitutes for any and all of the above purposes and to revoke such appointment at pleasure (such substitute attorneys for the purpose hereof shall be included in the definition Attorney)”

The Grantor undertakes to ratify and confirm whatsoever the Attorney shall do or purport to do by reason of this Power of Attorney including whatsoever shall be done between the time of revocation by any means of this Power of Attorney and such revocation becoming known to the Attorney.

(...)

De volmacht is namens klagster ondertekend door de heer G, bestuurder, en voorzien van een apostille.

3.3 Op 29 september 2015 hebben Vastgoedmanagement BCS B.V. (hierna: BCS) als verkoper en klagster als koper een koopovereenkomst met elkaar gesloten op grond waarvan BCS aan klagster de onroerende zaak heeft verkocht. Klagster zou vervolgens in het kader van een zogenaamde ABC-transactie de onroerende zaak doorverkopen en leveren aan een derde partij (hierna: JRR).

3.4 De onroerende zaak is niet aan klagster geleverd.

3.5 Op 1 februari 2016 heeft mr. S, kandidaat-notaris op het kantoor waar de overdracht en levering van de onroerende zaak zou plaatsvinden, de heer G een e-mail gestuurd gericht aan het e-mailadres [klagster].immo@gmail.com, in cc aan de heer Van der M. In de e-mail heeft mr. S de heer G geïnformeerd over het feit dat de overdracht en levering van de onroerende zaak niet hebben plaatsgevonden. In de e-mail heeft mr. S verder geschreven:

“I understand that [de heer Van der M] already contacted you in relation to the above. In that respect we are looking forward to receive further instructions from your or [de heer Van der M’s] side.”

3.6 Bij brief van 4 februari 2016 heeft de heer G aan mr. S onder meer geschreven:

“[De heer Van der M] will perform within the P.O.A. on behalf of [klagster] regarding this transaction.”

De heer G heeft de brief ondertekend en op het briefpapier staat onder het logo van klagster als e-mailadres van klagster vermeld: [klagster].immo@gmail.com.

3.7 De heer Van der M heeft vervolgens verweerder benaderd om klaagster bij te staan in het geschil met (onder meer) BCS. Verweerder heeft daarop namens klaagster en JRR een kort geding jegens BCS en haar financier aanhangig gemaakt, waarin op 25 maart 2016 vonnis is gewezen. De voorzieningenrechter heeft de vorderingen van klaagster tot levering van het perceel vrij van hypotheek afgewezen op grond van het feit dat de hypotheekhouder niet onvoorwaardelijk had toegezegd mee te werken aan roeyement, maar daarbij tevens als richtsnoer aan partijen meegegeven dat BCS gehouden is om de onroerende zaak te leveren en dat BCS (mogelijk) schadeplichtig is als “partijen onderling niet tot een oplossing komen”.

3.8 De heer Van der M heeft verweerder ook gevraagd om klaagster bij te staan in een geschil met K. B.V. (hierna: K). K is een bouwkundig adviesbureau dat in opdracht van klaagster werkzaamheden heeft verricht in het kader van de bouw van het hotel. K maakte aanspraak op betaling van haar facturen en had conservatoir beslag gelegd op de waarborgsom die klaagster had gestort op de kwaliteitsrekening van de notaris. Bij e-mail van 3 mei 2016 heeft mr. S onder meer de heer Van der M over het beslag geïnformeerd. Op diezelfde dag heeft mr. S nog een e-mail over het door K gelegde beslag gestuurd aan de heer Van der M en aan de heer G (via het e-mailadres [klaagster].immo@gmail.com). Bij e-mail van 20 mei 2016 heeft mr. S de door K uitgebrachte dagvaarding aan de heer Van der M en aan de heer G (via het e-mailadres [klaagster].immo@gmail.com) gestuurd. In die dagvaarding staat dat deze via het parket is betekend aan klaagster in Zwitserland. Mr. S heeft zijn e-mails in cc aan verweerder gestuurd.

3.9 In een per e-mail gestuurde brief van 23 mei 2016 heeft de heer G de advocaat van W B.V. (hierna: W. B.V.), de vennootschap die de onroerende zaak van klaagster zou gaan huren om daar een hotel in te gaan exploiteren, onder meer geschreven:

“[Klaagster] (...) has authorized [de heer Van der M] (...) by Power of Attorney to act on [klaagsters] behalf to close or cancel contracts regarding the hotel development (...)

Therefore but also because he is involved in all aspects and details of the project, [de heer Van der M] will contact you about the present delicate situation regarding the project and the consequences that might have for the rent contract between [klaagster] and your client W B.V.”

De heer G heeft de brief ondertekend en op het briefpapier staat onder het logo van klaagster als e-mailadres van klaagster vermeld [klaagster].immo@gmail.com.

3.10 In een per e-mail gestuurde brief van eveneens 23 mei 2016 heeft de heer G verweerder onder meer geschreven:

“[Klaagster] (...) has authorized [de heer Van der M] (...) by Power of Attorney to act on [T] behalf to close or cancel contracts regarding the hotel development (...)

Perhaps unnecessarily we herewith confirm that [de heer Van der M] is authorized to negotiate the terms and conditions of a Deed of Settlement and to sign a binding commitment on behalf of [klaagster].”

De heer G heeft de brief ondertekend en op het briefpapier staat onder het logo van klaagster als e-mailadres van klaagster vermeld [klaagster].immo@gmail.com.

3.11 Op 23 mei 2016 hebben klaagster, de vennootschap van de heer Van der M, JRR, de heer Van der M en BCS een vaststellingsovereenkomst gesloten, waarbij de hiervoor in 3.3 genoemde koopovereenkomst is ontbonden tegen betaling van een bedrag van € 400.000,-. Op diezelfde dag heeft de heer Van der M per e-mail een factuur van klaagster op naam van BCS aan BCS gestuurd voor het overeengekomen bedrag van € 400.000,-. De heer Van der M heeft zijn e-mail in cc aan [klaagster].immo@gmail.com gestuurd.

3.12 Het bedrag van € 400.000,- is op 30 mei 2016 ontvangen op de derdengeldenrekening van de stichting derdengelden van het kantoor van verweerder. Het bedrag is, conform instructie van de heer Van der M, uitbetaald aan diverse derden, waaronder de vennootschap van de heer Van der M, het kantoor van verweerder, het kantoor van de notaris en aan K. (in het kader van een door de heer Van der M buiten verweerder om bereikte schikking).

3.13 De heer Van der M is in april 2017 overleden.

3.14 Op 13 februari 2018 heeft W. B.V. klaagster gedagvaard en een bedrag van € 500.000,- gevorderd als voorschot op de door haar geleden en nog te lijden schade. Aan haar vordering heeft W. B.V. ten grondslag gelegd dat klaagster toerekenbaar tekort is geschoten in de nakoming van de huurovereenkomst met betrekking tot de onroerende zaak.

3.15 Naar aanleiding van de dagvaarding van 13 februari 2018 en de daaraan gehechte stukken heeft klaagster de heer B, thans bestuurder en aandeelhouder van klaagster, gevraagd om onderzoek te doen naar de feiten en omstandigheden bij en na de aankoop van de onroerende zaak.

3.16 Bij e-mail van 19 maart 2018 heeft de heer G verweerder onder meer geschreven:

“Wir wissen, dass [het kantoor van verweerder] von der [klaagster] für die Erbringung von Rechtsdienstleistungen,

einschliesslich Gerichtsverfahren in Bezug auf den abgeschlossenen Kaufvertrag im Oktober 2015, für ein Grundstück (...) zwischen [klaagster] (Käufer) und (...) BCS (...) (Verkäufer) beauftragt war.

[De heer B] ist der alleinige und jetzige Eigentümer der [klaagster]. Er ist seit 2015 als Inhaber der [klaagster] im Handelsregister eingetragen. (...)

[Klaagster] wurde von [de heer B] gebeten, alles in Zusammenhang mit [klaagster] und den Transaktionen in Bezug auf den Kauf des Landes (...) und aller damit verbunden Parteien vollständig zu rekonstruieren.

Der Grund dafür ist, dass [klaagster] kürzlich eine Vorladung von einer Niederländischen Partei, in Zusammenhang mit den obgenannten Transaktionen bezüglich Aalsmeer und (...) BCS (...) erhalten hat.

[Klaagster] bittet Sie daher freundlichst, [de heer B] alle Informationen welche Sie haben ader in Ihren Unter/agen auffinden zum vorgenannten Fall zu geben. Insbesondere auch die zwischen der [klaagster] und BCS (...) getroffene Vereinbarung Ober die van der BCS an die [klaagster] zu zahlende Schadenersatzleistung und die damit in Zusammenhang stehenden Bankabwicklungen.

[De heer B] hat uns mitgeteilt, dass er gemäss einem Telefongespräch vom letzten Donnerstag, mit Ihnen, verstanden hat, dass im Namen van [klaagster] einige Vereinbarungen mit Dritten getroffen wurden und Zahlungen getätigt wurden. Wir bitten Sie daher auch die Dokumente dieser Rechtsgeschäfte [de heer B] und [klaagster] vorzulegen.

Bitte bestätigen Sie uns den Erhalt dieses eMails und Ihre Bereitschaft, Informationen und Kopien aller Dokumente welche Sie im Kundendossier [klaagster] haben [de heer B] auszuhändigen.”

3.17 Op 21 maart 2018 heeft er een gesprek plaatsgevonden tussen de heer B en verweerder op het kantoor van verweerder. Naar aanleiding van dit gesprek heeft de heer B verweerder bij e-mail van 23 maart 2018 onder meer het volgende geschreven:

“Ik dank u voor ons gesprek (...) waarbij u aan mij informatie hebt verstrekt uit het dossier [klaagster] versus o.a. [BCS] inzake de transactie met betrekking tot [het onroerend goed].

Indien er nog meer vragen mochten zijn over de reconstructie van hetgeen er is gebeurd met betrekking tot bovengenoemde zaak, zal ik dit u op korte termijn melden.”

3.18 Op 28 maart 2018 heeft klaagster een volmacht aan de heer B verleend om haar belangen te behartigen. De heer G heeft deze volmacht op diezelfde dag per e-mail aan verweerder gestuurd. Klaagster heeft verweerder vervolgens gevraagd haar bij te staan in de procedure tegen W. B.V. Verweerder heeft de opdracht schriftelijk aan klaagster bevestigd.

3.19 Bij e-mail van 18 april 2018 heeft de heer B verweerder onder meer geschreven:

“Naar aanleiding van ons gesprek met 21 maart j.l. in jouw kantoor met betrekking tot het dossier [klaagster] (...) en BCS en de bestudering van de door jou overgelegde documenten uit het dossier van [klaagster], zijn er de volgende vragen en aspecten die wat mij betreft nog nader moeten worden toegelicht c.q. onderzocht.

1.

Ik begrijp dat er met datum van 23 mei 2016 een vaststelling- c.q. schikking overeenkomst (i.c. ‘deed of settlement’) is gesloten (...)

Mij is niet duidelijk wat de rol is van [de vennootschap van de heer Van der M] en [de heer Van der M] in prive in de gesloten 'deed of settlement' d.d. 23.05.2016 als sluitstuk van een transactie tussen [klaagster] en BCS?

Zowel [de vennootschap van de heer Van der M] en [de heer Van der M] waren geen betrokken partij in de koopovereenkomst (...)

2.

Op basis van de genoemde 'deed of settlement' is verklaard dat is overeengekomen dat BSC/(...) een schadevergoeding van EUR 400.000,00 (...) verschuldigd is aan [klaagster].

Mij is niet duidelijk wanneer en op welke wijze het op de kwaliteitsrekening van het advocatenkantoor (...) betaalde bedrag van EUR 400.000,00, is ontvangen door [klaagster]. Uit de administratie van [klaagster] blijkt hiervan namelijk niets

3. *Verder begrijp ik uit de door jou overgelegde documentatie en omschrijvingen dat via de derden-gelden-rekening van [verweerder], in totaal een bedrag van EUR 400.000,00 is uitbetaald aan een aantal genoemde partijen ten laste van de eerder genoemde uitbetaalde schadevergoeding ten behoeve van [klaagster].*

Mij is onduidelijk en er ontbreekt informatie over de juridische basis van de verschillende betalingen (...)

In de administratie van [klaagster] is over de betreffende betalingen niets aangetroffen. Er is geen sprake van overeenkomsten gesloten door [klaagster] met de verschillende beschreven partijen. Ook is er door [klaagster] geen factuur uitgereikt voor een bedrag van EUR 400.000,00 (...) Tevens zijn er nooit facturen ontvangen van de verschillende genoemde partijen (...)

Voor de gewenste reconstructie aan de zijde van [klaagster] van de verschillende feiten en gebeurtenissen welke verband houden met de koopovereenkomst van [de onroerende zaak] verzoek ik je vriendelijk om uit de bekende dossiers van [klaagster] bij jouw kantoor de gevraagde ontbrekende informatie te verstrekken."

3.20 Op 24 april 2018 heeft de heer B verweerder een rappel gestuurd.

3.21 Bij e-mail van 2 mei 2018 heeft verweerder de heer B onder meer geschreven:

"Uit de dossiers die ik uit het archief heb opgevraagd kan ik opmaken dat op 30 mei 2016 op de derdenrekening van mijn kantoor is gestort (...) namens partij BCS. Van [de heer Van der M] heb ik vervolgens opdracht gekregen om van dat bedrag diverse partijen te betalen. De opdracht van [de heer Van der M] om namens [klaagster] van mijn derdengeldrekening betalingen te verrichten voeg ik hierbij. Tevens het overzicht van de transacties waaruit blijkt dat ik daags na de opdracht de betalingen heb verricht. Tenslotte voeg ik hierbij nog een afschrift van de conceptnota van [klaagster] betrekking hebbend op de Settlement amount van EUR 400.000,--."

3.22 In mei 2018 heeft klaagster haar huidige gemachtigde gevraagd om de behandeling van de zaak tegen W. B.V. van verweerder over te nemen.

3.23 Bij e-mail van 10 juli 2018 heeft verweerder de facturen aan de gemachtigde van klaagster gestuurd die hij eerder aan de vennootschap van de heer Van der M heeft gestuurd en die betrekking hebben op werkzaamheden voor klaagster in de periode februari tot en met juni 2016. In de begeleidende e-mail heeft verweerder geschreven dat zijn factuur van 12 februari 2016 door de vennootschap van de heer Van der M is voldaan en de andere facturen zijn verrekend met de derdengelden die op zijn derdengeldenrekening zijn gestort.

3.24 In augustus 2018 heeft verweerder per post stukken aan de gemachtigde van klaagster gestuurd. Bij e-mail van 5 oktober 2018 heeft de gemachtigde van klaagster verweerder onder meer geschreven:

“De door u toegezonden stukken zijn niet compleet. In het bijzonder ontbreekt de volledige (email)correspondentie tussen [de heer Van der M] en u (althans uw kantoor) over de zaken die u heeft behandeld, de daarbij te volgen strategie en dergelijke. Deze informatie is voor mijn cliënte van belang omdat [de heer Van der M], voor zover mijn cliënte tot nu toe heeft kunnen achterhalen, allerlei handelingen heeft verricht i) zonder medeweten van mijn cliënte, ii) zonder instemming van mijn cliënte en iii) buiten de volmacht die mijn cliënte hem had gegeven.

Ook zijn de processtukken niet volledig. (...) Een ander voorbeeld is dat ik in uw dossiers niet heb teruggevonden een bevestiging door u of uw kantoor aan mijn cliënte van de (in het bijzonder financiële) voorwaarden waaronder u de door [de heer Van der M] namens mijn cliënte gegeven opdracht heeft aanvaard.”

Verweerder heeft hierop niet gereageerd.

3.25 Bij e-mail van 27 januari 2020 heeft de gemachtigde van klaagster verweerder onder meer geschreven:

I [...] [Klaagster] heeft nimmer van u of uw kantoor een bevestiging gekregen van de (financiële) voorwaarden waaronder u [klaagster] zou bijstaan. [Klaagster] heeft nimmer een declaratie van uw kantoor ontvangen. Ik verzoek u hiervoor een deugdelijke verklaring te geven. Dit verzoek betreft alle door u of uw kantoor voor [klaagster] behandelde zaken.

II. Uit de door u toegezonden stukken is gebleken dat (...) uw kantoor een bedrag van € 400.000 heeft ontvangen ten behoeve van [klaagster] en dat u dit bedrag heeft verdeeld tussen een aantal partijen. Dit is gebeurd zonder medeweten of instemming van [klaagster]. Ik verzoek u mij hiervoor een deugdelijke schriftelijke verklaring te geven. In het bijzonder is van belang de vraag op welke gronden u heeft gemeend om het bedrag van € 400.000 te verdelen tussen diverse partijen. Zo is een bedrag aan uw kantoor betaald zonder dat aan [klaagster] is gedeclareerd. Verder zijn bedragen betaald aan partijen die niet bekend zijn bij [klaagster].

(...)

4 KLACHT

4.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven en voor zover in beroep van belang, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klaagster verwijt verweerder het volgende:

a) (...)

b) Verweerder heeft (...) nagelaten klaagster op de hoogte te houden van de door hem voor klaagster verrichte werkzaamheden.

c) Verweerder heeft zijn informatieplicht jegens klaagster geschonden door haar niet te informeren over de ontvangst van het bedrag van € 400.000,- op de derdengeldenrekening van zijn kantoor, en over de doorbetaling van dit bedrag aan – voor klaagster onbekende – derden zonder medeweten en toestemming van klaagster (eerste deel klachtonderdeel c)

Ook verwijt klaagster verweerder dat hij de regels met betrekking tot het gebruik en het beheer van de derdengeldenrekening op flagrante wijze heeft geschonden (tweede deel klachtonderdeel c).

d) Verweerder heeft onzorgvuldig gehandeld

5 BEOORDELING

Omvang hoger beroep

5.1 Klaagster stelt in haar beroepschrift (randnummer 6.2) dat de raad ten onrechte ervan uit is gegaan dat verweerder de heer Van der M op de hoogte heeft gehouden van de door hem verrichtte werkzaamheden. Volgens klaagster blijkt dit nergens uit. Naar het oordeel van het hof is hier sprake van een nieuwe klacht over de handelwijze van verweerder. Dit verwijt (het door verweerder schenden van de informatieplicht jegens de heer Van der M) is niet eerder aan de orde gesteld. Klachtonderdeel b) gaat om het schenden van de informatieplicht door verweerder jegens klaagster en niet jegens Van der M. Evenmin maakte dit verwijt onderdeel uit van de overige klachtonderdelen. Klachten tegen een advocaat moeten worden ingediend bij de deken (artikel 46c lid 1 Advw) en kunnen niet voor het eerst in hoger beroep aan de orde worden gesteld, zodat voor zover in beroep is gesteld dat verweerder (ook) de heer Van der M niet op de hoogte heeft gehouden van zijn werkzaamheden, dit buiten beschouwing zal worden gelaten.

5.2 Het beroep van klaagster richt zich tegen de gedeeltelijke ongegrondverklaring van de klachtonderdelen b) en c), de ongegrondverklaring van klachtonderdeel d) en de gedeeltelijke niet-ontvankelijk verklaring van klachtonderdeel c.

Overwegingen raad

5.3 De raad heeft, voor zover in beroep van belang en samengevat weergegeven, het volgende overwogen.

Overwegingen raad klachtonderdeel b)

5.4 Ten aanzien van het tweede deel van klachtonderdeel b), het verwijt dat verweerder klaagster niet op de hoogte heeft gehouden van zijn werkzaamheden, overweegt de raad dat verweerder de heer Van der M, als gevolmachtigde van klaagster, op de hoogte heeft gehouden van zijn werkzaamheden. Dat de heer Van der M klaagster vervolgens niet heeft geïnformeerd over de werkzaamheden, kan verweerder niet worden tegengeworpen. Daarom acht de raad dit onderdeel van de klacht ongegrond.

Overwegingen raad- klachtonderdeel c)

5.5 Ten aanzien van klachtonderdeel c) heeft de raad overwogen dat de heer Van der M als gevolmachtigde van klaagster, op de hoogte was van de doorbetalingen. De heer Van der M was ook bevoegd om klaagster te vertegenwoordigen. Gelet hierop heeft de raad het eerste onderdeel van klachtonderdeel c) ongegrond verklaard.

5.6 Ten aanzien van het tweede onderdeel van klachtonderdeel c) overweegt de raad dat hoewel bankieren met derdengelden niet is toegestaan, klaagster geen eigen rechtstreeks belang heeft bij een klacht hierover, omdat verweerder het bedrag op verzoek van klaagster, althans de heer Van der M als gevolmachtigde, heeft doorbetaald aan verschillende derden. Klager wordt daarom in dit deel van klachtonderdeel c) niet-ontvankelijk verklaard.

Overwegingen raad- klachtonderdeel d)

5.7 Ten aanzien van klachtonderdeel d) is de raad van oordeel dat dit klachtonderdeel zelfstandige betekenis mist omdat deze voortvloeit uit de drie andere klachtonderdelen. Om die reden wordt dit klachtonderdeel ongegrond verklaard.

Beroepsgronden

5.8 Klaagster kan zich niet verenigen met de beslissing van de raad ten aanzien van de (gedeeltelijke) ongegrondverklaring van klachtonderdeel b, c, d en de (gedeeltelijke) niet-ontvankelijk verklaring van klachtonderdeel c) en meent dat de raad de klacht van klaagster volledig ontvankelijk en gegrond had moeten verklaren. Klaagster voert ter zake het volgende aan.

- *De volmacht*

5.9 Uit (de bewoordingen van) het document Power of Attorney (hierna: de volmacht) van 17 augustus 2015 blijkt niet dat klaagster aan de heer Van der M (ook) een volmacht heeft afgegeven om namens klaagster een overeenkomst van opdracht aan te gaan met verweerder. De volmacht die door klaagster is afgegeven, beperkt zich immers tot de (administratieve en notariële handelingen die verband houden met de) aankoop en levering van het onroerende goed. Dat er in de volmacht een passage staat opgenomen waaruit blijkt dat de heer Van der M een “*substitute (...) for any and all above purposes*” mocht inschakelen, dient in de context van voornoemde aankoop en levering te worden gelezen omdat zich ten tijde van het afgeven van de volmacht geen andere situatie voordeed.

- *Schending zorgvuldigheid – klachtonderdeel b*

5.10 Nu verweerder geen vragen heeft gesteld aan klaagster over (de reikwijdte van) de volmacht (-verlening) en klaagster ook niet heeft geïnformeerd over de door hem verrichte werkzaamheden, heeft verweerder volgens klaagster in strijd gehandeld met regel 12 (zorgvuldigheid) van de Gedragsregels 2018. Verweerder had de opdracht die aan hem door tussenkomst van een derde – de heer Van der M - is verleend alleen mogen aanvaarden indien hij ervan overtuigd was dat de opdracht de instemming van de opdrachtgever - klaagster - had. Verweerder had zich het recht moeten voorbehouden zich rechtstreeks met klaagster te verstaan, hetgeen hij heeft nagelaten. Dat verweerder nimmer contact heeft opgenomen met klaagster, valt hem derhalve tuchtrechtelijk aan te rekenen.

- *Schending informatieplicht en beheer derdengeldenrekening – klachtonderdeel c*

5.11 Ten aanzien van het eerste deel van klachtonderdeel c) meent klaagster dat verweerder in strijd heeft gehandeld met regel 16 lid 1 van de Gedragsregels 2018 door klaagster niet op de hoogte te houden van belangrijke informatie en door tegen de kennelijke wil van klaagster te handelen. Bij verweerder hadden op meerdere momenten alarmbellen moeten afgaan in relatie tot de heer Van der M en naar aanleiding hiervan onderzoek moeten doen naar de kennelijke wil van klaagster.

5.12 Ten aanzien van het tweede deel van klachtonderdeel c) merkt klaagster op dat de raad dit klachtonderdeel verkeerd heeft begrepen. Klachtonderdeel c) is niet bedoeld als een klacht over het bankieren met derdengelden in het algemeen belang. Het verwijt dat klaagster verweerder in dit verband maakt, is dat verweerder de voor hem geldende zorgplicht jegens klaagster heeft geschonden, omdat klaagster geen uitdrukkelijke toestemming heeft verleend voor de (door)betalingen. Hierdoor heeft klaagster, anders dan de raad heeft geoordeeld, wel een rechtstreeks belang bij haar klacht.

5.13 Ten aanzien van klachtonderdeel d) voert klaagster aan dat in de toelichting bij dit klachtonderdeel ligt besloten de stelling dat verweerder in strijd heeft gehandeld met de kernwaarde onafhankelijkheid. Verweerder had zich niet mogen laten leiden door de van de heer Van der M afkomstige informatie en instructies en had zelfstandig onderzoek moeten doen. Voorts had verweerder een onverenigbaarheid moeten zien tussen het belang van de heer Van der M en zijn vennootschap enerzijds en het belang van klaagster anderzijds. Verweerder heeft met zijn handelen niet de zorgvuldigheid in acht genomen die van een advocaat mocht worden verwacht.

Verweer in beroep

5.14 Namens verweerder is verweer gevoerd. De strekking van het verweer is dat de beslissing van de raad dient te worden bekrachtigd. Ten aanzien van klachtonderdeel c) wordt geen verweer gevoerd. Wel merkt verweerder op dat er een onderzoek is ingesteld door de deken met betrekking tot het gebruik van de derdengeldenrekening en dat er een dekenklacht is ingediend.

5.15 Voor zover voor de beoordeling van belang zal hetgeen door verweerder is aangevoerd hierna worden besproken.

Beoordeling hof

5.16 De kern van de zaak is de vraag of verweerder op basis van de opdracht die hij van de heer Van der M heeft gekregen om, zoals onder 3.7 is uiteengezet, klaagster bij te staan in het geschil met (onder meer) BCS, hij daadwerkelijk voor klaagster mocht optreden en – in het verlengde daarvan – of verweerder zich in voldoende mate ervan heeft vergewist dat degene die hem de opdracht heeft verstrekt bevoegd was om de rechtspersoon in kwestie (i.c. klaagster) te vertegenwoordigen. De beantwoording van de eerste vraag (de vraag of verweerder voor klaagster mocht optreden), is relevant voor de vaststelling van de maatstaf die van toepassing is op het handelen van verweerder. Met andere woorden: heeft de klacht van klaagster betrekking op het handelen van verweerder als de advocaat van klaagster? Voor de beantwoording van deze vraag stelt het hof het volgende vast.

- *De volmacht*

5.17 Klaagster betwist dat de aan de heer Van der M gegeven volmacht toeziet op het inschakelen van verweerder als advocaat voor klaagster. De volmacht beperkt zich in haar optiek louter tot de (administratieve en notariële handelingen die verband houden met de) aankoop en levering van het onroerende goed. Verweerder ziet dit anders. Verweerder heeft bij de aanvaarding van de opdracht acht geslagen op de aan de heer Van der M verleende (notariële) volmacht om namens haar op te treden bij de aankoop van de onroerende zaak en de daarmee samenhangende zaken. Deze volmacht is ondertekend door de heer G, bestuurder van klaagster, en voorzien van een apostille. Verweerder is op basis van deze volmacht tot de conclusie gekomen dat hij namens klaagster werd ingeschakeld nu de volmacht ruim is geformuleerd en niet is beperkt tot hetgeen door klaagster wordt aangevoerd. Volgens verweerder omvatte de volmacht immers ook de bevoegdheid *“to perform all other acts, in the sole and absolute direction of the Attorney, to be required to be signed, executed or delivered by the Grantor, or done by the Grantor in connection with the sale and transfer of the Sold Property (...)”*, inhoudende dat de volmachtgever daarmee geen voorbehoud lijkt te maken ten aanzien van het voeren van procedures of het inschakelen van een advocaat.

5.18 Het hof volgt verweerder in zijn standpunt. Gelet op de beschreven reikwijdte van de volmacht en de andere omstandigheden van het geval is het hof van oordeel dat verweerder ervan uit mocht gaan dat de heer M ook de bevoegdheid had om namens klaagster een advocaat in te schakelen in de kwestie die verband hield met de koop/verkoop van het onroerend goed. Het hof licht dit als volgt toe.

5.19 Allereerst geldt dat verweerder acht heeft geslagen op een door klaagster verleende (notariële) volmacht zoals onder 5.17 uiteengezet. Verder voert verweerder in het kader van de vertegenwoordigingsbevoegdheid van de heer Van der M aan dat de heer Van der M namens klaagster een koopovereenkomst is aangegaan met betrekking tot de onroerende zaak. Ook zijn er diverse e-mails in het dossier aangetroffen waaruit kan worden afgeleid dat de heer Van der M gemachtigd was om namens klaagster te handelen en dat de andere partijen, met wie er over en weer is gecorrespondeerd in het kader van het onderliggende geschil met BCS, klaarblijkelijk eveneens niet hebben getwijfeld aan de vertegenwoordigingsbevoegdheid van de heer Van der M, waaronder met name de bij de levering betrokken notaris, die verweerder stelt ook te hebben geconsulteerd.

5.20 Het hof is van oordeel dat verweerder bij het aangaan van de opdracht met klaagster zich aldus in voldoende mate ervan heeft vergewist dat de heer Van der M als gevolmachtigde van klaagster bevoegd was. Tegen de onder 5.17 en 5.19 geschetste achtergrond bezien had verweerder *in beginsel* geen redenen om te twijfelen aan de bevoegdheid van der heer Van der M, temeer nu de formulering van de notariële volmacht van 17 augustus 2015 en de brief van de heer G van 23 mei 2016 aan de advocaat van W. B.V. in redelijkheid ruimte laat om de volmacht te interpreteren zoals verweerder dat heeft gedaan.

5.21 Ten overvloede merkt het hof op dat het wel opmerkelijk is dat verweerder zijn facturen voor zijn werkzaamheden heeft gestuurd aan H. B.V., dat een aan de heer van der M gelieerde vennootschap betreft en niet aan de vennootschap van klaagster. Hoewel dit vragen had moeten oproepen bij verweerder, levert dit niet direct een omstandigheid op om te twijfelen aan de bevoegdheid van de heer Van der M om namens klaagster te handelen. Nu de klacht van klaagster niet op de facturen van verweerder ziet, zal het hof dit verder buiten beschouwing laten.

5.22 Dat betekent dat verweerder in deze zaak als advocaat van klaagster is gaan optreden, zodat het hier een klacht betreft over het handelen van verweerder als eigen advocaat van klaagster. Tegen deze achtergrond zal het hof de klacht van klaagster hierna beoordelen.

Maatstaf

5.23 Bij de beantwoording van de vraag of een advocaat zich betamelijk heeft gedragen als bedoeld in artikel 46 van de Advocatenwet hanteert het hof als uitgangspunt dat de tuchtrechter mede tot taak heeft de kwaliteit van de dienstverlening te beoordelen als daarover wordt geklaagd. Bij deze beoordeling 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 keuzes waar de advocaat bij de behandeling van de zaak voor kan komen te staan. Die vrijheid is niet onbeperkt, maar wordt 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. Het hof toetst of verweerder heeft gehandeld met de zorgvuldigheid die van een redelijke bekwame en redelijk handelende advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht. Deze toets geldt omdat er binnen de beroepsgroep wat betreft de vaktechnische kwaliteit geen sprake is van breed gedragen, schriftelijk vastgelegde professionele standaarden

Beoordeling hof- klachtonderdeel b)

5.24 In dit klachtonderdeel wordt verweerder verweten dat hij heeft nagelaten klaagster op de hoogte te houden van de door hem verrichte werkzaamheden voor klaagster. Met de raad is het hof van oordeel dat verweerder ter zake niet tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Het hof zal dit nader toelichten.

5.25 Op basis van het dossier staat vast dat verweerder de heer Van der M op de hoogte heeft gehouden van zijn werkzaamheden. Aangezien verweerder van de vertegenwoordigings- bevoegdheid van de heer Van der M mocht uitgaan, heeft verweerder door de heer Van der M op de hoogte te houden voldaan aan zijn

informatieplicht jegens klaagster. Tot het rechtstreeks informeren van klaagster was verweerder in dit geval niet gehouden. Ten overvloede merkt het hof op dat verweerder er overigens, gelet op de diverse e-mails en brieven, waaronder de e-mails van 1 februari 2016, 3 en 20 mei 2016 van notaris S aan de heer G en de brieven van 4 februari 2016 en 23 mei 2016, vanuit mocht gaan dat klaagster op de hoogte was van de problemen rondom de levering van de onroerende zaak en het daaruit ontstane geschil met BSC. Indien en voor zover de heer Van der M klaagster (vervolgens) niet heeft geïnformeerd over de werkzaamheden van verweerder, zoals door klaagster is gesteld, kan niet aan verweerder worden verweten. Gelet hierop wordt klachtonderdeel b) ongegrond verklaard.

Beoordeling hof- klachtonderdeel c)

5.26 Klaagster verwijt verweerder in dit klachtonderdeel dat hij zijn informatieplicht jegens haar heeft geschonden door haar niet te informeren over de ontvangst van het bedrag van € 400.000,00 op de derdengeldenrekening van zijn kantoor en over de doorbetaling van dit bedrag aan – voor klaagster onbekende – derden zonder medeweten en toestemming van klaagster. Ook verwijt klaagster verweerder dat hij de regels met betrekking tot het gebruik van de derdengeldenrekening op flagrante wijze heeft geschonden.

5.27 Voor zover de klacht van klaagster ziet op het schenden van de ‘algemene’ regels met betrekking tot het gebruik van de derdengeldenrekening, is de klacht van klaagster niet-ontvankelijk, nu dit een punt van algemeen belang is waarvoor hoogstens de deken tegen kan opkomen. Dit deel van het verwijt is daarom geen onderdeel van de onderhavige tuchtprocedure, zoals ook door klaagster wordt beaamd in haar beroepschrift. In zoverre is het tweede deel van klachtonderdeel c) ongegrond.

5.28 Verder ziet het hof zich voor de vraag gesteld of klaagster een eigen rechtstreeks belang heeft bij de klacht. Anders dan de raad heeft geoordeeld wordt deze vraag bevestigend beantwoord. Het gaat hier immers om aan klaagster toekomende gelden, die door verweerder zijn doorbetaald zonder haar medeweten en toestemming. Nu klaagster door deze handelwijze van verweerder rechtstreeks in haar belang wordt getroffen, dient zij als een belanghebbende worden aangemerkt en is zij ontvankelijk.

5.29 Nu klaagster ontvankelijk is in haar klacht, zal het hof hierna beoordelen of de klacht van klaagster gegrond is.

5.30 Artikel 1.1 van de Verordening op de advocatuur (hierna: Voda) bepaalt dat onder derdengelden moet worden verstaan: gelden die een relatie hebben met de dienst die door de advocaat wordt verleend. Volgens de Toelichting op artikel 1.1 van de Voda moet er een duidelijke relatie zijn met de dienstverlening van de advocaat. De hoofdregel daarbij is dat de derdengelden zo snel mogelijk naar de rechthebbende worden overgemaakt. Het parkeren van derdengelden zonder noodzaak op de rekening van de stichting derdengelden is niet toegestaan. Het is op grond van art. 6.19 van de Voda ook niet toegestaan om derdengelden in opdracht van de cliënt te gebruiken voor het betalen van bijvoorbeeld vorderingen van derden op de cliënt, het zogenaamde bankieren met de derdenrekening. De advocaat dient de betalingen zorgvuldig te registreren, zodanig dat dit achteraf door de accountant of

toezichthouder is te verifiëren. Het vierde lid van art. 6.19 van de Voda maakt het onder voorwaarden mogelijk dat derdengelden, die zijn ontvangen op de derdengeldenrekening, worden aangewend voor de betaling van de eigen declaratie van de advocaat. Voorwaarde is dat de cliënt hier expliciet mee instemt en dat de instemming schriftelijk is vastgelegd. Het vijfde lid van art. 6.19 van de Voda bepaalt dat in het geval de derdengelden daadwerkelijk zijn aangewend ter voldoening van een eigen declaratie, de advocaat dit schriftelijk aan de rechthebbende bevestigt. Het naleven van de Voda valt, anders dan de Gedragsregels, rechtstreeks onder het toetsingskader van art. 46 Advocatenwet.

5.31 Ook de kernwaarde integriteit speelt bij het juridisch kader een rol. Deze kernwaarde, neergelegd in artikel 10a van de Advocatenwet, leidt er toe dat een advocaat ook in financiële aangelegenheden betamelijk moet handelen. Deze verplichting geldt niet alleen tegenover de eigen cliënt, maar ook tegenover de wederpartij en tegenover derden. In de verhouding met zijn eigen cliënt heeft als uitgangspunt te gelden dat de advocaat in financiële aangelegenheden gehouden is tot nauwgezetheid en zorgvuldigheid, wat meebrengt dat de advocaat ervoor moet zorgen dat er duidelijkheid bestaat tussen hem en zijn cliënt omtrent financiële afspraken.

5.32 Zoals onder 5.17 en volgende uiteengezet hoefde verweerder in beginsel niet te twifelen aan de bevoegdheid van de heer Van der M om klaagster te vertegenwoordigen, daar waar het de inschakeling van verweerder betreft om de belangen van klaagster te behartigen in het geschil met BCS. Dat de heer Van der M óók bevoegd was om klaagster te vertegenwoordigen bij de financiële afwikkeling van de zaak, kon niet zonder meer door verweerder worden aangenomen, integendeel. Het hof is van oordeel dat verweerder niet op het verzoek tot (door)betaling van de € 400.000,- aan derden in had mogen gaan. Immers, de vaststellingsovereenkomst in mei 2016 is gesloten tussen klaagster, de vennootschap van Van der M, JRR, de heer Van der M in privé en BCS. In het kader van de financiële afwikkeling is toen besloten om een bedrag van € 400.000,- op de derdengeldenrekening van verweerder te storten. Nu de vennootschap van de heer Van der M en Van der M zelf partij waren bij de vaststellingsovereenkomst en H. B.V. ook een vordering op klaagster had, had verweerder klaagster rechtstreeks in zijn communicatie moeten betrekken en haar moeten informeren. Zijn onafhankelijkheid dreigde immers in gevaar te komen als gevolg van (mogelijke) tegengestelde belangen tussen klaagster en de heer Van der M; het betrof in ieder geval een situatie die extra oplettendheid vergde aan de zijde van verweerder met het oog op de belangen van klaagster. Nu verweerder heeft nagelaten klaagster rechtstreeks te informeren over de financiële afwikkeling van het geschil, acht het hof het eerste deel van klachtonderdeel c in zoverre gegrond.

5.33 Ook voor wat betreft de verrekening van zijn eigen declaraties heeft verweerder tuchtrechtelijk laakbaar gehandeld, nu gelet op het vierde lid van artikel 6.19 van de Voda, expliciete schriftelijke toestemming van klaagster ontbrak. Verweerder heeft - ook nadat de derdengelden zijn aangewend ter voldoening van zijn eigen declaraties - nagelaten dit schriftelijk aan klaagster te bevestigen.

Beoordeling hof- klachtonderdeel d)

5.34 Het hof ziet op basis van het onderzoek in hoger beroep geen aanleiding om tot een andere beoordeling te komen ten aanzien van dit klachtonderdeel dan die van de raad. In hoger beroep zijn geen nieuwe argumenten aangedragen die hiertoe zouden nopen dan wel bij het hof tot nieuwe inzichten hebben geleid.

maatregel

5.35 Nu een (derde) klachtonderdeel, te weten c) gegrond is, ligt de vraag voor welke maatregel dit rechtvaardigt. Het hof is van oordeel dat nu verweerder blindelings op instructie van de heer Van der M. gelden heeft doorbetaald, zonder zich ervan te vergewissen of dit ook de wens van klaagster was, niet heeft gehandeld als van een redelijk handelend en bekwaam advocaat mag worden verwacht. De integriteit van een advocaat is een belangrijke kernwaarde van de advocatuur. Van een advocaat mag worden verwacht dat hij die waarde beschermt, zich van die waarde voortdurend bewust is en dat hij zijn handelwijze daarop afstemt. Verweerder had oplettend moeten zijn, nu zijn onafhankelijkheid in gevaar dreigde te komen als gevolg van (mogelijke) tegengestelde belangen tussen klaagster en de heer Van der M en daarbij de belangen van klaagster beter in ogenschouw moeten nemen. Het hof is van oordeel dat, gelet op de ernst van de tuchtrechtelijke gedraging niet met een lichtere maatregel dan een berisping kan worden volstaan.

proceskosten

5.36 Omdat het hof de klacht alsnog gedeeltelijk gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klaagster betaalde griffierecht van € 50,- aan haar vergoeden binnen vier weken na deze beslissing. Klaagster geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing het rekeningnummer schriftelijk aan verweester door.

5.37 Omdat het hof een maatregel oplegt zal het hof verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac, eerste lid, Advocatenwet veroordelen in de kosten voor de procedure bij het hof conform de Richtlijn kostenveroordeling Hof van Discipline 2021:

- a) € 50,- kosten van klaagster (forfaitair);
- b) € 1.000,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten;
- c) € 1.000,- kosten van de Staat.

5.38 Verweerder moet op grond van artikel 48ac lid 4 Advocatenwet het bedrag van € 50,- aan kosten van klaagster binnen vier weken na deze beslissing betalen aan klaagster. Klaagster geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing haar rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

5.39 Verweerder/verweester moet op grond van artikel 48ac lid 4 Advocatenwet het bedrag van € 2.000,- binnen vier weken na deze uitspraak overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 079000, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling hof van discipline" en het zaaknummer.

6 BESLISSING

Het Hof van Discipline:

6.1 vernietigt de beslissing van 7 november 2022 van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam, gewezen onder nummer 22-507/A/A, voor zover het klachtonderdeel c) en de opgelegde maatregel betreft;

en doet opnieuw recht:

6.2 verklaart klachtonderdeel c), zoals onder 5.32 overwogen, deels gegrond;

6.3 legt aan verweerder de maatregel van berisping op

6.4 bekrachtigt de beslissing van 7 november 2022 van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam, gewezen onder nummer 22-507/A/A, voor het overige;

6.5 veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten in de procedure bij het hof van € 2.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn zoals hiervóór bepaald.

Deze beslissing is gewezen door mr. E.W. de Groot, voorzitter, mrs. B.J.R. van Tongeren en R.N.E. Visser, leden, in tegenwoordigheid van mr. S. Bor, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 22 januari 2024.

griffier
voorzitter

De beslissing is verzonden op 22 januari 2024