

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 24-757/A/A

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 27 januari 2025 in de zaak 24-757/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

over

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 18 juni 2024 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 22 oktober 2024 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk 2350547/JS/MvV van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 16 december 2024. Klaagster en verweerder zijn – zoals zij dat voorafgaand aan de raad kenbaar hebben gemaakt – niet verschenen.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier en van de op de inventaris genoemde bijlagen 00 tot en met 03.

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 De vader van klaagster is door de strafrechter onherroepelijk veroordeeld tot betaling aan de Staat van een bedrag van € 2.428.177,- ter ontneming van wederrechtelijk voordeel. Vervolgens heeft de vader van klaagster een woning verkocht en geleverd aan klaagster en haar zus. In de leveringsakte van 27 november 2014 is vermeld dat de afgesproken koopsom wordt omgezet in een geldlening en dat deze geldlening wordt kwijtgescholden. Daarnaast is een recht van gebruik en bewoning gevestigd ten gunste van de vader en diens partner. De Staat der Nederlanden heeft zich op het standpunt gesteld dat daarmee het verhaal van het bedrag van de ontnemingsmaatregel is gefrustreerd en heeft klaagster, haar ouders en haar zus gedagvaard. Klaagster is hierin bijgestaan door verweerder.

2.3 Op 24 juni 2021 heeft verweerder hoger beroep ingesteld.

2.4 Op 29 april 2022 heeft de advocaat van de Staat verweerder erop gewezen dat het hoger beroep op straffe van niet-ontvankelijkheid binnen acht dagen na het instellen daarvan had moeten worden ingeschreven in het rechtsmiddelenregister. De advocaat van de Staat heeft dan ook geconcludeerd tot niet-ontvankelijkheid en verweerder verzocht om zijn standpunt daarover.

2.5 Verweerder heeft daarop een melding gemaakt bij zijn beroepsaansprakelijkheidsverzekering.

2.6 Op 13 juni 2022 heeft de advocaat van de Staat het gerechtshof gewezen op het niet-inschrijven van het hoger beroep in het rechtsmiddelenregister en verzocht om niet-ontvankelijkheid.

2.7 Bij arrest van 19 juli 2022 heeft het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden geoordeeld:

“2.3. De Staat betoogt dat [appellanten] niet-ontvankelijk moeten worden verklaard in hun hoger beroep, omdat zij hun hoger beroep niet binnen acht dagen na het instellen daarvan hebben ingeschreven in het rechtsmiddelenregister (artikel 3:29 lid 3 BW). [appellanten] voeren daartegen verweer.

2.4. Het hof overweegt dat degene die te boek staat als rechthebbende van een waardeloze inschrijving verplicht is een schriftelijke verklaring af te geven die vervolgens in de openbare registers kan worden ingeschreven (artikel 3:28 BW). Waardeloosheid betekent in dit verband “zonder enig belang rechtens”. Dit kan bijvoorbeeld worden gezegd bij absolute nietigheid van een ingeschreven rechtshandeling. Indien de in artikel 3:28 BW bedoelde verklaring van waardeloosheid niet wordt afgegeven kan de rechter op vordering van een onmiddellijk belanghebbende de inschrijving waardeloos verklaren (artikel 3:29 lid 1 BW). Verzet, hoger beroep en cassatie tegen een dergelijke uitspraak moeten op straffe van niet-ontvankelijkheid binnen acht dagen na het instellen van het rechtsmiddel worden ingeschreven in het rechtsmiddelenregister (artikel 3:29 lid 3 BW). Dit voorschrift strekt ertoe dat bij inschrijving in de openbare registers van een uitspraak waarin (een deel van) een tot levering bestemde akte als bedoeld in artikel 3:89 BW waardeloos wordt verklaard, zoveel mogelijk buiten twijfel wordt gesteld dat op het tijdstip waarop de beroepstermijn verstreek, geen rechtsmiddel is ingesteld. Dit is van belang voor de rechtszekerheid die is vereist bij de verkrijging van registergoederen. Het hof dient ambtshalve te beoordelen of aan dit vereiste is voldaan. De sanctie van niet-ontvankelijkheid treft alleen het rechtsmiddel voor zover dat zich richt tegen oordelen die betrekking hebben op de verklaring van waardeloosheid en de daarmee onlosmakelijk verbonden oordelen.

2.5. In dit geval is niet in geschil dat [appellanten] hun hoger beroep niet binnen acht dagen na het instellen van het hoger beroep hebben ingeschreven in het rechtsmiddelenregister. [appellanten] hebben verklaard dat de inschrijving in het rechtsmiddelenregister pas op 21 juni 2022 heeft plaatsgevonden. Dit betekent in dit geval dat [appellanten] in hun gehele hoger beroep niet-ontvankelijk zullen worden verklaard. De rechtbank heeft onder 5.3 van het dictum de inschrijving van de akte tot levering van de woning en tot vestiging van het recht van gebruik en bewoning waardeloos verklaard. De overige beslissingen in het dictum zijn onlosmakelijk verbonden met die verklaring van waardeloosheid. De rechtbank heeft geoordeeld dat het samenstel van rechtshandelingen waarbij onder meer de woning is overgedragen aan de dochters van [appellant1] een onzedelijke strekking heeft en daarom nietig is (artikel 3:40 lid 1 BW). De Staat heeft volgens de rechtbank voldoende feiten en omstandigheden aangevoerd die erop wijzen dat het de bedoeling van [appellant1] was om met het samenstel van rechtshandelingen de Staat als schuldeiser te benadelen. Deze nietigheid van het samenstel van rechtshandelingen van [appellant1] (zie onder 5.1 van het dictum) is de enige reden waarom de rechtbank de verklaring van waardeloosheid (zie onder 5.3) heeft uitgesproken en [appellanten] heeft veroordeeld tot afgifte van een notariële verklaring van waardeloosheid van de leveringsakte (zie onder 5.2). Ook de veroordeling van [appellanten] in de

proceskosten (zie onder 5.4) is onlosmakelijk verbonden met de verklaring van waardeeloosheid van de rechtbank. (...)”

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klaagster verwijt verweerder een beroepsfout te hebben gemaakt door het hoger beroep niet in te schrijven in het rechtsmiddelenregister.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft erkend dat hij ten tijde van het instellen van hoger beroep de weinig van toepassing zijnde artikelen 3:28 en 3:29 van het BW over het hoofd heeft gezien. Hij wijst erop de kwestie al zijn beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar te hebben gemeld.

5 BEOORDELING

Toetsingskader

5.1 De klacht gaat over de dienstverlening door de (eigen) advocaat. Gezien het bepaalde bij artikel 46 Advocatenwet heeft de tuchtrechter mede tot taak de kwaliteit van de dienstverlening te beoordelen indien daarover wordt geklaagd. Bij de beoordeling van de kwaliteit van de dienstverlening moet rekening worden gehouden met de vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en met de keuzes - zoals over procesrisico en kostenrisico - waar de advocaat bij de behandeling van de zaak voor kan komen te staan. Deze 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. Die professionele standaard veronderstelt een handelen met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwame en redelijk handelende advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht (vergelijk Hof van Discipline 5 februari 2018 ECLI:NL:TAHVD:2018:32). De raad zal de genoemde klachtonderdelen hierna aan de hand van deze maatstaf beoordelen. Daarbij wordt opgemerkt dat binnen de beroepsgroep voor wat betreft de vaktechnische kwaliteit geen sprake is van breed gedragen, schriftelijk vastgelegde professionele standaarden. De raad toetst daarom of verweerder heeft gehandeld met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwame en redelijk handelende advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht.

Beoordeling

5.2 Niet in geschil is dat verweerder heeft nagelaten om het hoger beroep tijdig in te schrijven in het rechtsmiddelenregister. Verweerder heeft erkend dat hij onvoldoende oog had voor de artikelen 3:28 en 3:29 van het BW. Het gevolg daarvan is dat klaagster niet-ontvankelijk is verklaard in haar hoger beroep. Verweerder had wel op de hoogte moeten zijn (van het belang) van deze artikelen om klaagsters belangen op een juiste wijze te kunnen behartigen. Door die kennis niet te hebben, heeft verweerder niet gehandeld met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwame en redelijk handelende advocaat in de gegeven omstandigheden verwacht mag worden. Verweerder heeft daarmee in strijd gehandeld met de kernwaarde deskundigheid. De klacht is gegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder heeft in strijd gehandeld met de kernwaarde deskundigheid. Nu een kernwaarde is geschonden, acht de raad de maatregel van berisping passend en geboden. Hoewel verweerder de juiste stappen heeft ondernomen nadat hij geconstateerd heeft dat hij een mogelijke beroepsfout heeft begaan, is het de raad – mede vanwege het niet verschijnen ter zitting door verweerder – niet gebleken van omstandigheden op basis waarvan de raad tot een andere (lichtere) maatregel zou moeten komen.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht 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 nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klaagster 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) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- b) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerder 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 de klacht gegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van berisping op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klaagster;
- 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 overweging 7.3.

Aldus beslist door mr. E.J. van der Molen, voorzitter, mrs. F.J.J. Baars en K.C. van Hoogmoed, leden, bijgestaan door mr. M.A.A. Traousis als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 27 januari 2025.

Griffier Voorzitter

Verzonden op: 27 januari 2025