

- Alle disciplinaire beslissingen die sinds 1986 in het *Advocatenblad* zijn gepubliceerd, zijn ook te vinden op [www.advocatenorde.nl](http://www.advocatenorde.nl) en [BalieNet](http://BalieNet.nl).
- Publicatie in deze rubriek geschiedt door de Commissie Disciplinaire Rechtspraak, bestaande uit mr. P.J.M. Drion, mr. H.J. de Groot, mr. H.J.A. Knijff, mr. J.D. Loorbach, mr. I.E.M. Sutorius en H. Uhlenbroek.

## Redelijke termijn voor een klacht na vijf jaar verstreken

Raad van Discipline Amsterdam 10 september 2007  
(mrs. Van der Molen, Le Belle, Goppel, De Groot, Roodveldt)

Het behoort in beginsel tot de taak van de advocaat om te onderzoeken of de rechter, waarbij een procedure aanhangig is gemaakt, bevoegd is van het geschil kennis te nemen.

Door bijna vijf jaar te wachten met het indienen van een klacht, is de redelijke termijn waarbinnen de handelwijze van een advocaat ter discussie kan worden gesteld ruimschoots overschreden.

- Art. 46 Advocatenwet (1.4 Kwaliteit van de dienstverlening; 6 Tuchtprocesrecht)
- Gedragsregel 8

### Klacht

De klacht houdt zakelijk weergegeven in dat mr. X in strijd heeft gehandeld met art. 46 Advocatenwet doordat:

- mr. X heeft verzuimd in een door hem namens klagers gevoerde procedure bij de rechtbank de exceptie van onbevoegdheid op te werpen;
- mr. X heeft verzuimd in procedure de opheffing van een in december 2000 gelegd beslag te eisen.

Voorts hebben klagers gevraagd aan de raad te bepalen dat mr. X niet de zorgvuldigheid in acht heeft genomen, die bij een behoorlijke rechtshulpverlening betaamt.

### Feiten

Klagers wendden zich in 2000 tot mr. X met het verzoek hen bij te staan in een geschil. Het betrof hier een geschil betreffende de nakoming van een schriftelijke overeenkomst d.d. 23 januari 1989, uit hoofde waarvan twee zandzuigmachines door klagers werden verhuurd aan de wederpartij. In 1989 werd – tot meerdere zekerheid – voor de nakoming van de verplichtingen uit hoofde van deze overeenkomst door de wederpartij een bankgarantie jegens klagers afgegeven. Later werd bij ongedateerde overeenkomst ook een onherroepelijk recht tot koop van zandzuigmachines aan de wederpartij, na afloop van de huurperiode, toegekend. In verband met een geschil over de nakoming van deze overeenkomst verzochten klagers in december 2000 de bankgarantie betaalbaar te stellen, hetgeen de bank deed. De wederpartij legde in december 2000 beslag onder klagers in verband met het uitwinnen van de bankgarantie. Klagers schreven op 19 december 2000 een brief aan mr. X met het verzoek ‘Graag kort geding om beslag op te heffen als u het ermede eens bent’.

Op 10 januari 2000 schreef mr. X een brief aan de wederpartij waarin hij stelde verweer te zullen voeren in een procedure tot terugvordering van het betaalde ingevolge de bankgarantie en dat hij zich vrij achtte opheffing van gelegde beslagen te vorderen, nu een rechtsgrond voor de beslagen ontbrak. In de procedure die vervolgens in januari 2000 door de wederpartij aanhangig werd gemaakt bij de rechtbank, werd gevraagd om terugbetaling van het door de bank betaalde bedrag met rente, verminderd met inmiddels vervallen huurpenningen. In reconventie werd in deze procedure door mr. X namens klagers betaling van de huurpenningen en nakoming van nevenvorderingen gevorderd, gebaseerd op de stelling dat de wederpartij verplichtingen uit hoofde van de overeenkomst niet was nagekomen.

Bij vonnis d.d. 14 mei 2003 werd de wederpartij in conventie in het gelijk gesteld en werden de vorderingen van klagers in reconventie afgewezen. Klagers lieten zich nadien door een andere

advocaat bijstaan. Tegen het vonnis van de rechtbank werd door klagers hoger beroep ingesteld bij het gerechtshof. Dit beroep werd op 2 december 2004 niet-ontvankelijk verklaard met veroordeling van klagers in de kosten van de procedure. Het hof oordeelde daarbij dat het geschil de nakoming van een overeenkomst tot huurkoop betrof, waarvoor de kantonrechter in eerste aanleg bevoegd was geweest. Doordat er geen exceptie van onbevoegdheid was voorgesteld in de bij de rechtbank gevoerde procedure, was, naar het oordeel van het gerechtshof, met het vonnis van de rechtbank d.d. 14 mei 2003 in hoogste instantie recht gesproken. Bij brief van 16 december 2005 dienden klagers een klacht in bij de deken van de Orde van Advocaten. Daarin werd tevens gevraagd te beslissen of mr. X de vereiste zorgvuldigheid in acht heeft genomen.

### Overwegingen raad

Bij de beoordeling van de klachten dient voorop te staan dat een advocaat voor het – in overleg met zijn cliënt – te voeren beleid een ruime vrijheid toekomt en dat in het algemeen een tuchtrechtelijke maatregel eerst geïndiceerd kan zijn indien de advocaat bij de behandeling van de zaak kennelijk onjuist optreedt en adviseert en de belangen van de cliënt daardoor worden geschaad of kunnen worden geschaad. Met betrekking tot klachtonderdeel (a) stelt de raad voorop dat het in beginsel tot de taak van de advocaat behoort om te onderzoeken of de rechter bij wie een procedure aanhangig is gemaakt, bevoegd is van het geschil kennis te nemen. Dit onderzoek is van belang teneinde te bepalen en met de cliënt te bespreken of het mogelijk en wenselijk is verweer te voeren tegen een aanhangig gemaakte procedure en de exceptie van onbevoegdheid op te werpen. De raad heeft op basis van de stukken en het gestelde ter zitting vastgesteld dat dit onderzoek door mr. X niet is verricht en dit door hem niet met klagers is besproken. Niet zeker is of klagers als gevolg van dit verzuim schade hebben geleden. Wel is duidelijk dat klagers door dit verzuim niet in de gelegenheid zijn gesteld om te kiezen de exceptie van onbevoegdheid op te werpen, terwijl

daarmee de mogelijkheid om te kiezen voor het procederen in twee feitelijke instanties verloren is gegaan. Naar het oordeel van de raad is dit tuchtrechtelijk laakbaar en is klachtonderdeel (a) mitsdien gegrond.

De raad is voorts van oordeel dat mr. X daarmee niet de zorgvuldigheid in acht heeft genomen, die bij een behoorlijke rechtshulpverlening betaamt. De raad stelt in verband met klachtonderdeel (b) voorop dat het beginsel van rechtszekerheid meebrengt dat een advocaat ervan moet kunnen uitgaan dat, wanneer een cliënt een zodanig onvrede heeft met de wijze waarop zijn belangen zijn behartigd dat hij meent daaromtrent een klacht te moeten indienen, deze daarmee niet te lang wacht. Hoewel de wet geen verval of verjaring van klachtrecht kent, moet een advocaat ervan uit kunnen gaan dat de door hem verrichte werkzaamheden na het verstrijken van een redelijke termijn niet meer ter discussie zullen worden gesteld. Door klagers is gesteld dat mr. X ten onrechte niet om opheffing van het in december 2000 gelegde beslag heeft gevraagd, terwijl daarom door klagers in een brief van 19 december 2000 was verzocht. De wens daartoe zou herhaaldelijk door klagers zijn geuit. Op 16 december 2005 is door klagers een klacht ter zake van dit verzuim ingediend.

De raad is van oordeel dat door bijna vijf jaar te wachten met het indienen van een klacht, de redelijke termijn waarbinnen de handelwijze van mr. X ter zake van dit punt ter discussie kon worden gesteld, ruimschoots is overschreden. Voorts zijn er geen gronden aangevoerd die het overschrijden van deze redelijke termijn rechtvaardigen. De raad verklaart klachtonderdeel (b) mitsdien niet-ontvankelijk.

### Beslissing raad

- verklaart klachtonderdeel (a) gegrond;
- verklaart klachtonderdeel (b) niet-ontvankelijk en legt aan mr. X op de maatregel van enkele waarschuwing;
- verklaart dat mr. X jegens klagers niet de zorgvuldigheid in acht heeft genomen, die bij een behoorlijke rechtshulpverlening betaamt.

## Nalatige communicatie met cliënt

Raad van Discipline 's-Gravenhage  
17 september 2007

(mrs. Geerdes, Van Stigt, Baron van Utenhove, De Weerd en Van der Wilk)

**Geen duidelijkheid over beheer derdengeldrekening; geen overeenstemming verrekening declaraties; geen toestemming van deken voor conservatoir beslag op activa van cliënt.**

- Art. 46 Advocatenwet (1 De zorg voor de cliënt; 1.2 Vereiste communicatie met cliënt; 1.4.3.1 Financiële verhouding)
- Gedragsregels 8, 27 en 28

### Feiten

Mr. X heeft klager bijgestaan vanaf medio juli 2002 tot eind 2005 in verband met de door de werkgever van klager voorgenomen beëindiging van de arbeidsovereenkomst tussen beiden. Klager gaf mr. X verder opdracht een belastingteruggave te innen, het appartement van klager te verkopen, de huurpenningen te innen en de door klager verschuldigde hypotheekrente te voldoen.

In 2003 is door het kantoor van mr. X conservatoir beslag gelegd op het appartement van klager. Dat beslag is na betaling door klager van de openstaande declaraties op 12 november 2003 opgeheven.

Bij e-mail van 12 mei 2005 heeft klager mr. X gevraagd de belastingteruggave aan hem over te maken. Op 5 juli 2005 zond klager mr. X een rappel. Op 14 juli 2005 schreef klager mr. X een uitvoerige brief, waarin klager stelt dat mr. X de afspraken tussen beiden niet nakomt en waarin hij hem concrete opdrachten geeft en een concrete termijn stelt om die uit te voeren. Vervolgens heeft klager in augustus, oktober en november 2005 herhaaldelijk per e-mail gerappelleerd.

### Klacht

Mr. X heeft nagelaten heldere afspraken te maken over de kosten van zijn dienstverlening. Mr. X heeft ten onrechte aan klager toekomstige gelden vastgehouden op de derdengeldrekening van zijn kantoor en die gedeeltelijk verrekend met door klager betwiste declaraties van mr. X. Mr. X heeft ten onrechte beslag doen leggen op eigendommen van klager.

### Overwegingen raad

Voorop gesteld wordt, dat, wanneer een advocaat een opdracht aanvaardt, hij de financiële consequenties daarvan met cliënt dient te bespreken en inzicht dient te geven in de wijze waarop en de frequentie waarmee hij zal declareren. Een advocaat moet er derhalve voor zorgdragen dat tussen hem en zijn cliënt duidelijkheid bestaat met betrekking tot hun onderlinge financiële verhouding. Uit de stukken en het verhandelde ter zitting volgt dat niet is komen vast te staan dat mr. X de gestelde gemaakte afspraken met klager schriftelijk heeft bevestigd.

Uit de stukken volgt voorts dat in elk geval in 2005 klager langere tijd geen duidelijkheid heeft verkregen omtrent de hem toekomstige gelden en de te verrichten betalingen aan derden. De raad is van oordeel dat het niet schriftelijk vastleggen van de gemaakte afspraken omtrent het uurtarief en de in opdracht van klager te verrichten werkzaamheden voor risico van mr. X komt.

Voorts is de raad van oordeel dat het een behoorlijk advocaat niet betaamt om zijn cliënt langere tijd in onzekerheid te laten, door bijvoorbeeld niet te reageren op diverse verzoeken. De gemachtigde van klager heeft ter onderbouwing van onderdelen van de klacht geluidsbanden in het geding gebracht, waarmee klager zijn standpunt nader wil onderbouwen. De raad heeft kennisgenomen van de door klager overgelegde transcripties van kennelijk zonder medeweten van mr. X opgenomen telefoongesprekken. Hoewel mr. X bezwaar heeft gemaakt tegen het gebruik van de heimelijk opgenomen telefoongesprekken als bewijsmiddel in deze procedure, gaat de raad daaraan voorbij nu mr. X

zijn bezwaar niet nader heeft onderbouwd en er in zijn algemeenheid geen regel bestaat waaruit volgt dat in procedures als deze zonder toestemming opgenomen telefoongesprekken niet als bewijs gebezigd kunnen worden. Het is de raad op basis van de stukken – inclusief de transscripties, voor zover van belang voor de beoordeling van de klachtonderdelen – en het verhandelde ter zitting niet duidelijk geworden of met betrekking tot alle declaraties overeenstemming is bereikt dat deze konden worden verrekend.

Voorts is het de raad niet duidelijk geworden of op enig moment tegen de zin van klager gelden op de derdenrekening werden vastgehouden. Ter zake wordt verwezen naar de e-mailcorrespondentie in 2005 tussen klager en mr. X. Uit die correspondentie blijkt wel dat mr. X niet, zoals een behoorlijk handelend advocaat betaamt, prompt duidelijkheid heeft gegeven omtrent de financiële status van zijn cliënt. Dit had echter wel op de weg van mr. X gelegen.

Voor wat betreft de gestelde onbevoegde verrekening overweegt de raad overigens nog dat klager zich in dezen weinig actief heeft opgesteld in de loop der tijd. De verrekening van sommige declaraties zijn wel uitdrukkelijk door hem goedgekeurd, andere impliciet, maar niet vastgesteld is kunnen worden dat die toestemming voor alle declaraties heeft gegolden. Daarom acht de raad het handelen van mr. X in strijd met het handelen dat een goed advocaat betaamt, nu het van evident belang is dat er altijd volledige duidelijkheid is in een relatie tussen de advocaat en de cliënt over te betalen declaraties, verrekening daarvan en doorbetaling van de derdengelden die onder een kantoor rusten.

Niet is komen vast te staan dat mr. X de vereiste toestemming van de deken heeft gekregen om conservatoir beslag te doen leggen op het appartement van klager teneinde de betaling van zijn declaraties veilig te stellen. Als behandelend advocaat draagt mr. X een eigen verantwoordelijkheid en kan hij zich in dat verband niet verschuilen achter het feit dat de declaraties op naam van zijn kantoor zijn gesteld en zijn kantoor als

de in rechte incasserende partij heeft te gelden.

### Beslissing raad

Verklaart de klacht in al haar onderdelen gegrond en legt de maatregel van berisping op.

## Belangenconflict in één-advocaatscheiding

Hof van Discipline 21 september 2007

(mrs. Zwitser-Schouten, Beker, Heidinga, Boele en Renckens)

Raad van Discipline 's-Gravenhage

4 december 2006

(mrs. Holtrop, Borsboom, Maat, Nijhuis en Van Nispen tot Sevenaer)

**Als regel geldt dat de advocaat zich niet met de behartiging van de belangen van twee partijen mag belasten indien de belangen van deze partijen tegenstrijdig zijn of een daarop uitlopende ontwikkeling aannemelijk is.**

- Art. 46 Advocatenwet
- Gedragsregel 7 lid 1 (2.4 Vermijden van belangenconflicten)

### Feiten

Klager is gehuwd geweest met mevrouw A, hierna te noemen: de vrouw. Vanaf november 2003 heeft mr. X klager en de vrouw bijgestaan ter zake van een echtscheidingsprocedure. De opdracht is aangenomen op basis van een intakeformulier, door klager en de vrouw ingevuld en ondertekend op respectievelijk 21 november 2003 en 28 oktober 2003. Hieraan voorafgaande hebben klager en de vrouw in onderling overleg een overeenkomst ten behoeve van hun te regelen echtscheiding getekend op 9 oktober 2003/15 oktober 2003, hierna te noemen: de voorovereenkomst. Mr. X heeft, naar aanleiding van een verzoek van klager en/of de vrouw, de gesprek-

ken met klager dan wel de vrouw afzonderlijk gevoerd. Tijdens een gesprek met de vrouw heeft mr. X telefonisch contact opgenomen met klager. Mr. X heeft ten behoeve van zijn cliënten een scheidingsovereenkomst opgesteld, die door de vrouw is getekend op 17 februari 2004 en door klager op 22 februari 2004. De overeenkomst is door mr. X als advocaat getekend op 26 februari 2004. Deze overeenkomst wordt hierna aangeduid als de scheidingsovereenkomst. In de scheidingsovereenkomst is onder het hoofd 'verdeling van de gemeenschappelijke goederen' ondermeer de volgende passage opgenomen: 'Partijen hebben geen behoefte aan een gedetailleerde schriftelijke vastlegging van de verdeling van hun goederen (zijnde zaken en vermogensrechten). Partijen zijn in staat en bereid om dit in onderling overleg verder af te handelen binnen drie maanden na de scheiding zonder tussenkomst van de advocaat die de scheiding heeft behandeld'.

De rechtbank heeft op basis van het echtscheidingsverzoek en de scheidingsovereenkomst de echtscheiding uitgesproken. Nadat de echtscheiding voltooid was, heeft de vrouw zich op het standpunt gesteld dat de voorovereenkomst wegens dwaling vernietigbaar was. De vrouw heeft hierover een procedure aangespannen tegen klager. In die procedure zijn klager en de vrouw elk door een andere advocaat dan mr. X bijgestaan. De procedure heeft geleid tot een schikking, getroffen op 18 maart 2005. Ingevolge de schikking dient klager aan de vrouw een bedrag van € 25.000 te betalen in plaats van het in de overeenkomst van oktober 2003 vermelde bedrag van € 8.500. Klager heeft mr. X aansprakelijk gesteld wegens onjuiste belangenbehartiging en heeft uit dien hoofde schadevergoeding gevorderd.

### Klacht

De klacht houdt in dat mr. X de opdracht onjuist heeft uitgevoerd. Volgens klager had mr. X de opdracht van klager en de vrouw of onmiddellijk moeten teruggeven of deze conform moeten uitvoeren. In de toelichting op de klacht heeft klager onder meer het volgende

gesteld. De door beiden ondertekende voorovereenkomst van oktober 2003 was voor klager en de vrouw, althans voor klager, essentieel om vervolgens met een één-advocaatscheiding te kunnen volstaan. Mr. X heeft de opdracht met die voorwaarde aanvaard, maar deze niet, althans anders, uitgevoerd. In een van de eerste gesprekken met de vrouw verklaarde hij haar voor gek dat zij had ingestemd met de in zijn ogen scheve verdeling. De verdeling was scheef, maar dat wilde de vrouw (toen) uitdrukkelijk. Mr. X heeft heimelijk voor een partij, namelijk de vrouw, gewerkt en haar voorgelicht hoe zij, ondanks haar schriftelijk vastgelegde wens, meer geld uit de kwestie kon halen. Mr. X heeft tijdens de procedure slechts enkele malen telefonisch met klager contact gehad. Klager heeft uiteindelijk het door mr. X opgestelde echtscheidingsconvenant getekend omdat hij geen kant meer uit kon en erop vertrouwd dat het convenant samen met de voorovereenkomst naar de rechtbank zou gaan. De scheiding werd echter een feit zonder dat de voorovereenkomst was aangehecht. Daardoor kon de vrouw een beroep doen op dwaling en alsnog terugtreden uit de voorovereenkomst. Dit leidde tot een nieuwe rechtszaak, waarin klager op aanraden van zijn nieuwe advocaat op een hoger

bedrag heeft geschikt. Daardoor lijdt hij schade van € 25.000 tot € 30.000.

### Overwegingen van de raad

Als regel geldt dat de advocaat zich niet met de behartiging van de belangen van twee partijen mag belasten indien de belangen van deze partijen tegenstrijdig zijn of een daarop uitlopende ontwikkeling aannemelijk is. Dit laatste heeft zich naar het oordeel van de raad in casu voorgedaan. Mr. X heeft de echtscheiding voor beide partijen in behandeling genomen in de wetenschap dat de door de vrouw getekende voorovereenkomst voor haar zeer nadelig was. Mr. X heeft met de vrouw gesproken en haar meegedeeld dat de voorovereenkomst mogelijk nietig of vernietigbaar was en niet het eindstadium behoefde te zijn. Daarmee lag de weg open naar een aantasting door de vrouw van de voorovereenkomst. Daarmee was al vanaf het begin aannemelijk dat tussen partijen een tegenstrijdig belang bestond dan wel zich zou gaan voordoen. Het verweer dat mr. X slechts de echtscheiding in behandeling heeft genomen, treft naar het oordeel van de raad geen doel. Mr. X heeft immers de verdeling mede tot onderwerp van de scheidingsovereenkomst gemaakt door in het echtscheidingsconvenant op te nemen de bepaling vermeld in deze be-

slissing. Hij deed dat in de wetenschap dat hij de vrouw in feite al geadviseerd had om de voorovereenkomst aan te tasten. Van belang is dat mr. X, bij het dreigende conflict, partijen niet bij zich heeft geroepen om helderheid te geven over zijn bedenkingen en om zo nodig nadere precisering van zijn opdracht te verkrijgen. Het door klager en de vrouw ingevulde intakeformulier biedt onvoldoende grond voor de stelling dat de boedelscheiding zonder twijfel niet tot de opdracht van mr. X behoorde.

Gelet op het voorgaande is de raad van oordeel dat mr. X onjuist heeft gehandeld door de opdracht om voor klager en de vrouw op te treden te aanvaarden en vervolgens niet terug te geven. Mr. X heeft aldus doende niet gehandeld zoals een behoorlijk advocaat betaamt. De klacht is derhalve in zoverre gegrond. Voor zover de klacht erop ziet dat mr. X de opdracht onjuist heeft uitgevoerd of, in de visie van klager conform de eerder tussen partijen gesloten overeenkomst had moeten worden uitgevoerd, is deze gezien het voorgaande niet meer van betekenis.

### Volgt

De raad verklaart de klacht gegrond onder het opleggen van een enkele waarschuwing.

.....  
(advertenties)

**CASSATIE**

Delissen Martens advocaten  
& belastingadviseurs adviseert  
en procedeert in cassatie.

**Contactpersoon:**  
mr M.J. van Basten Batenburg

**MARTEENS  
DELISSEN**

Sportlaan 40  
2566 LB Den Haag  
T 070 311 54 11  
www.delissenmartens.nl

**TOGA**  
*atelier*  
Schout & Katsantonis

[www.toga.net](http://www.toga.net)

- Rijskleverancier
- Toga's op maat van eerste kwaliteit stof
- Korte levertijd
- Bef cadeau bij bestelling toga

**Industrieweg 51      3044 AS Rotterdam**  
Tel. 010 - 245 07 66      Fax 010 - 245 07 67