

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 08-154A

RAAD VAN DISCIPLINE
in het ressort Amsterdam
BESLISSING d.d. 20 januari 2009
in de zaak 08-154A

De raad heeft het volgende overwogen en beslist naar aanleiding van de op 6 juni 2007 binnengekomen klacht van

Mevrouw

k l a a g s t e r,

tegen

Mr.

v e r w e e r d e r.

1. Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 27 mei 2008, bij de raad binnengekomen op 29 mei 2008, heeft de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Amsterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 19 november 2008 in aanwezigheid van klaagster en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van de in 1.1. bedoelde brief van de deken aan de raad en van de in die brief genoemde stukken, genummerd 1 t/m 30 en van de brief van klaagster aan de deken van 4 juni 2007.

2. De klacht

2.1 De klacht houdt zakelijk weergegeven in dat verweerder:

a. klaagster niet de nodige stukken in concept heeft toegezonden, ondanks uitdrukkelijk verzoek van klaagster;

b. heeft nagelaten de vordering van de gemeente op klaagster te betwisten meer specifiek dat verweerder niet heeft betoogd dat de vordering op haar met een bedrag van € 23.000 diende te worden verminderd;

c. zowel aan klaagster als haar ex-echtgenoot rechtbijstand heeft verleend, ondanks tegenstrijdige belangen van beiden;

d. ter zitting in de strafzaak niets ter verdediging van klaagster heeft aangevoerd; en

e. erg onzorgvuldig/nonchalant heeft gehandeld in het kader van de financiële afwikkeling.

Aldus heeft verweerder in strijd met artikel 46 Advocatenwet gehandeld.

3. Feiten

3.1 Voor de beoordeling van de klacht kan, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van het volgende worden uitgegaan.

3.2 Klaagster en haar ex-echtgenoot woonden feitelijk op hetzelfde adres. Klaagster, formeel op een ander adres ingeschreven, had inkomsten als kapster. De ex-echtgenoot vroeg en ontving een bijstandsuitkering van de gemeente Bussum. Deze situatie

duurde ongeveer tien jaar (tot klaagster zich weer op het adres waar zij feitelijk woonde liet inschrijven).

3.3 In een bestuursrechtelijke procedure, aanhangig gemaakt door de gemeente, werd de ex-echtgenoot aansprakelijk gehouden voor een bedrag van € 108.128,03 uit hoofde van het ten onrechte hebben ontvangen van een bijstandsuitkering. Klaagster werd voor een gedeelte hiervan, zijnde een bedrag van € 88.128,03, hoofdelijk aansprakelijk gehouden. Zowel klaagster als haar ex-echtgenoot werden bovendien strafrechtelijk vervolgd.

3.4 Klaagster wendde zich aanvankelijk tot een andere advocaat dan verweerder met het verzoek om een beroepschrift in te dienen tegen de bestuursrechtelijke aansprakelijkstelling van klaagster en om haar in de strafrechtelijke procedure bij te staan. In de bestuursrechtelijke procedure adviseerde deze advocaat negatief ten aanzien van het indienen van een beroepschrift.

3.5 De ex-echtgenoot van klaagster werd wel reeds bijgestaan door verweerder. Na het negatieve advies van de hiervoor genoemde advocaat, heeft klaagster zich eveneens gewend tot verweerder. Verweerder heeft toen naast de bestuursrechtelijke procedure tevens de strafrechtelijke procedure tegen klaagster overgenomen zodat verweerder vanaf dat moment in beide procedures zowel voor klaagster als voor de ex-echtgenoot optrad. Klaagster en haar ex-echtgenoot hebben verweerder toen ook geïnformeerd dat er door de ex-echtgenoot op klaagster een bepaalde mate van druk is uitgeoefend teneinde de bijstandsfraude te kunnen plegen en dat klaagster zich heeft verweerd tegen de bijstandsfraude door haar ex-echtgenoot. Omdat hierover tussen klaagster en haar ex-echtgenoot geen verschil van mening bestond, zag verweerder geen reden om niet voor beide partijen te kunnen optreden.

3.6 Tijdens het strafrechtelijk onderzoek is op enig moment door de opsporingsautoriteiten een bedrag van EUR 23.000 gevonden op het woonadres van klaagster en haar ex-echtgenoot. Dit bedrag is door de gemeente Bussum in mindering gebracht op de vordering van € 108.128,03 op de ex-echtgenoot van klaagster zodat een vordering op de ex-echtgenoot bleef bestaan van € 85.096,82. Nadat de ex-echtgenoot op basis van een maandelijkse betaling van € 50 een bedrag van € 550 had betaald aan de gemeente, heeft de gemeente een restantvordering van € 84.546,82 op klaagster verhaald. Een in dit kader door verweerder namens klaagster ingediend beroepschrift tevens bevattende een verzoek tot het treffen van voorlopige voorzieningen werd afgewezen door de Rechtbank Amsterdam. Het betreffende verzoekschrift is (zonder producties) een dag nadat dit is ingediend in kopie naar de gemachtigde van klaagster gestuurd.

3.7 Hoewel verweerder in de strafrechtelijke procedure de officier van justitie had weten te overtuigen - kort gezegd - dat een taakstraf voor klaagster een redelijke straf was, heeft de Rechtbank Amsterdam klaagster in de strafrechtelijke procedure veroordeeld tot - kort gezegd - een gevangenisstraf van negen maanden waarvan zes maanden voorwaardelijk. In hoger beroep heeft klaagster, bijgestaan door een andere advocaat, alsnog een taakstraf in plaats van een gevangenisstraf opgelegd gekregen.

3.8 Verweerder heeft klager niet geïnformeerd over zijn uurtarief of over de totale geschatte kosten van de bestuursrechtelijke procedure en heeft in beginsel een aantal door klaagster betaalde voorschotnota's niet in mindering gebracht op de einddeclaraties. Nadien heeft verweerder de betreffende voorschotnota's alsnog verrekend. Pas nadat klaagster via haar nieuwe advocaat daar om had gevraagd, heeft verweerder aan klaagster een urenspecificatie doen toekomen met betrekking tot de door verweerder verrichte werkzaamheden.

4. Beoordeling

4.1 Een deel van de klachten leent zich voor gezamenlijke beoordeling.

Klachtonderdeel a

4.2 De cliënt dient op correcte wijze omtrent de voortgang van de voor hem gevoerde procedures op de hoogte te worden gehouden en daaronder valt in elk geval het toezenden van afschriften van de processtukken. Nu door klaagster is gesteld en door verweerder onvoldoende is betwist dat verweerder klaagster niet op voorhand een concept van het beroepschrift tevens bevattende een verzoek tot het treffen van voorlopige voorzieningen heeft gestuurd en gelet op het belang van dit processtuk voor klaagster, is de raad van oordeel dat dit klachtonderdeel gegrond is.

Klachtonderdelen b, c en d

4.3 Klaagster heeft ter zitting aangevoerd dat verweerder niet geprobeerd heeft om de bestuursrechter er van te overtuigen dat de € 23.000, die werd gevonden in het woonhuis van klaagster en haar ex-echtgenoot, te laten verminderen op de vordering van de gemeente op klaagster. Ter zitting heeft verweerder hiertegen enkel aangevoerd dat de vordering van de gemeente op de klaagster en haar ex-echtgenoot één vordering betreft en dat het bedrag van die vordering is afgetrokken. Daarbij heeft verweerder tevens gesteld dat klaagster en haar ex-echtgenoot verklaard zouden hebben dat de € 23.000 afkomstig was van de ex-echtgenoot zodat ook om die reden dit bedrag niet is afgetrokken van de vordering van de gemeente op klaagster. Klaagster betwist dit. In elk geval staat vast dat verweerder niet getracht heeft om de gemeente en/of bestuursrechter ervan te overtuigen dat de € 23.000 diende te worden afgetrokken van de vordering van € 88.128,03 van de gemeente op klaagster.

4.4 Ook heeft klaagster aangevoerd dat verweerder, mede gelet op het verweer van klaagster dat zij door haar ex-echtgenoot onder druk is gezet om de bijstandsfraude mogelijk te maken, in de strafrechtprocedure niet voldoende heeft gedaan om de belangen van klaagster op de best mogelijke wijze te behartigen. Klaagster heeft voorts onbetwist gesteld dat haar psychische gesteldheid niet door verweerder naar voren is gebracht in de strafprocedure en dat zij daardoor in haar verdediging was geschaad.

4.5 Verweerder heeft deze klachten naar het oordeel van de raad onvoldoende weersproken. Met klaagster acht de raad het minst genomen aannemelijk dat de klachten ten aanzien van de kwaliteit van dienstverlening van verweerder verband houden met het feit dat verweerder ondanks een duidelijk tegenstrijdig belang van klaagster en haar ex-echtgenoot heeft besloten om voor beide partijen te kunnen optreden. Zo had klaagster er belang bij om de gemeente en/of bestuursrechter ervan te overtuigen dat de gevonden € 23.000 diende te worden afgetrokken van de vordering van € 88.128,03 op klaagster terwijl dat belang bij de ex-echtgenoot niet zo bestond. Voorts volgt uit het dossier en uit hetgeen ter zitting is verklaard naar het oordeel van de raad dat er in de strafzaak een duidelijk tegenstrijdig belang bestond. Indien klaagster, zoals uit het dossier en ter zitting is komen vast te staan, haar verdediging immers mede baseert op het feit dat haar ex-echtgenoot haar onder druk heeft gezet, is het vanzelfsprekend dat het overtuigend naar voren brengen van deze verdediging strijdig is met de belangen van de ex-echtgenoot.

4.6 Optreden voor beide partijen mag alleen onder bijzondere omstandigheden. In een dergelijk geval zijn volgens het hof van discipline wel extra zorg en bepaalde waarborgen vereist. De advocaat dient grote zorgvuldigheid te betrachten en dient partijen alsdan duidelijk te wijzen op hun wederzijdse mogelijkheden en marges en hij dient ervoor te waken dat wanneer een van beiden genoeg neemt met een minder sterke positie, deze daarin dan uitdrukkelijk instemt en zich rekenschap geeft van de gronden waarop hij of zij dat standpunt inneemt. In het algemeen zal het daarbij van belang zijn dat partijen schriftelijk op hun mogelijkheden en hun voorgenomen toegevingen worden

gewezen, naast vastlegging van een regeling welke partijen en de gezamenlijke advocaat voor ogen staat.

4.7 Ondanks de naar het oordeel van de raad duidelijk aanwezige tegenstrijdige belangen - en nog daargelaten het feit dat verweerder gelet op de eigen verantwoordelijkheid van de advocaat die de leiding over de zaak heeft naar het oordeel van de raad uit eigen beweging had moeten concluderen niet voor beide partijen te kunnen optreden - heeft verweerder de afspraak om voor beide partijen te kunnen optreden niet schriftelijk vastgelegd.

4.8 De raad is van oordeel dat de klachtonderdelen b, c en d gegrond zijn.

Klachtonderdeel e

4.9 Ter zitting heeft verweerder erkend dat de wijze waarop hij zijn dienstverlening aan klaagster financieel heeft afgewikkeld niet zorgvuldig was. Onbetwist is dat verweerder klaagster niet heeft geïnformeerd over zijn uurtarief of over de totale geschatte kosten van de bestuursrechtelijke procedure. Wanneer een advocaat een opdracht aanvaardt dient hij de financiële consequenties daarvan met de cliënt te bespreken en inzicht te geven in de wijze waarop en de frequentie waarmee hij zal declareren. Nu zoals klaagster heeft gesteld en verweerder niet heeft betwist, verweerder dit niet heeft gedaan, is de raad van oordeel dat klachtonderdeel e gegrond is.

5 Maatregel

5.1 Uit het voorgaande blijkt dat verweerder jegens klaagster niet de zorg heeft betracht die hij als advocaat jegens klaagster in acht diende te nemen en dat hij niet heeft gehandeld op een wijze die een behoorlijk advocaat betaamt. De klachtonderdelen zijn derhalve gegrond. Gezien de ernst van de gedragingen, in het bijzonder de gedragingen genoemd onder klachtonderdelen b, c en d, en het feit dat verweerder ook ter zitting geen blijk gaf van het feit dat hij in elk geval achteraf gezien beter op een andere wijze had kunnen handelen, acht de raad de oplegging van een schorsing van drie maanden waarvan één maand voorwaardelijk passend en geboden.

BESLISSING

De raad van discipline:

- acht alle klachtonderdelen gegrond;
- legt aan verweerder op de maatregel van schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van drie maanden;
- bepaalt dat een maand van deze opgelegde schorsing niet zal worden ten uitvoer gelegd, tenzij de raad van discipline later anders zal oordelen op grond dat verweerder binnen de hierna te vermelden proeftijd zich opnieuw schuldig maakt aan een in artikel 46 van de Advocatenwet bedoelde gedraging;
- stelt de proeftijd op een periode van twee jaar, ingaande op de dag dat deze beslissing in kracht van gewijsde is gegaan;
- bepaalt dat de schorsing ingaat 14 dagen na het in kracht van gewijsde gaan van deze beslissing. De schorsing gaat echter niet eerder in dan na afloop van alle eventuele voorafgaande schorsingen en zal niet ten uitvoer worden gelegd gedurende de tijd dat verweerder niet op het tableau staat ingeschreven.

Aldus gewezen en uitgesproken ter openbare zitting van 20 januari 2009 door mr. Th.S. Röell, voorzitter, mr. P.W.M. Huisman, mr. M. Pannevis, mr. J.J. Trap, mr. M.J. Westhoff, leden, met bijstand van mr. W.A. Westenbroek als griffier.

Voorzitter Griffier

Deze beslissing is in afschrift op 20 januari 2009 per aangetekende brief verzonden aan:

- klaagster
- verweerder
- de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Amsterdam
- de deken van de Nederlandse orde van advocaten.

Van deze beslissing kan hoger beroep bij het hof van discipline worden ingesteld door:

- verweerder
- de deken van de Nederlandse orde van advocaten.

Het hoger beroep moet binnen een termijn van 30 dagen na verzending van de beslissing worden ingesteld door middel van indiening van een beroepschrift, waarin de gronden van het beroep zijn vermeld en van een motivering zijn voorzien. Het beroepschrift moet in zeventvoud worden ingediend tezamen met zes afschriften van de beslissing waarvan beroep.

De eerste dag van de termijn van 30 dagen is de dag volgend op de dag van de verzending van de beslissing. Uiterlijk op de dertigste dag van die termijn moet het beroepschrift dus in het bezit zijn van de griffie van het hof van discipline. Verlenging van de termijn van 30 dagen is niet mogelijk.

De appèlmemorie kan op de volgende wijzen worden ingediend bij het hof van discipline:

a. Per post

Het postadres van de griffie van het hof van discipline is: Postbus 132, 4840 AC Prinsenbeek.

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres Markt 44, AC Prinsenbeek. Bezorging kan uitsluitend plaatsvinden op de gebruikelijke werkdagen tijdens de gebruikelijke kantooruren.

c. Per fax

Het faxnummer van het hof van discipline is 076 – 548 4608. Tegelijkertijd met de indiening per fax dienen de originele stukken in het vereiste aantal per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

d. Telefonische informatie

076 – 548 4607