

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: R. 3236/09.68

1. PROCEDUREVERLOOP

1.1 Bij brief van 27 oktober 2008 hebben klagers bij de Deken van de Orde van Advocaten bij de Hoge Raad der Nederlanden een klacht ingediend tegen verweerder. Het dossier is door de Raad ontvangen op 4 mei 2009.

1.2 De Raad heeft kennisgenomen van de stukken die op grond van het bepaalde in art. 49 lid 2 van de Advocatenwet, ten kantore van de griffier ter inzage hebben gelegen.

1.3 De zaak is behandeld ter openbare zitting van de Raad van 31 augustus 2009. Ter zitting zijn klagers verschenen, bijgestaan door mr. M. Mulderij, advocaat te Den Haag. Verweerder is met schriftelijke kennisgeving niet verschenen.

2 Naar aanleiding van het verhandelde ter zitting heeft de Raad bij brief van 4 september 2009 aan verweerder verzocht om afschrift te verstrekken van – onder meer - zijn beroepsaansprakelijkheidspolis en van de melding van de aansprakelijkstelling door klagers aan zijn beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar van 30 augustus 2009. Aan dit verzoek heeft verweerder gehoor gegeven. In verband met de op verweerder uit hoofde van die verzekeringsovereenkomst rustende verplichtingen heeft de Raad deze stukken niet aan (de advocaat van) klagers gezonden.

2. FEITEN

2.1 Verweerder trad voor klagers op in een vreemdelingenzaak.

2.2 Op 14 juli 2004 heeft de Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie een tweetal besluiten aangaande klagers aan verweerder kenbaar gemaakt, waartegen verweerder op 12 augustus 2004 beroep heeft ingesteld.

2.3 De rechtbank Den Haag, sector bestuursrecht (nevenvestigingsplaats Middelburg), heeft op 11 februari 2005 geoordeeld dat de beroepschriften niet tijdig zijn ingediend en heeft de beroepen niet-ontvankelijk verklaard. Tegen die niet-ontvankelijk verklaring heeft verweerder namens klagers verzet ingesteld. Dit verzet is door de rechtbank Den Haag, sector bestuursrecht (nevenvestigingsplaats Middelburg) op 21 april 2005 ongegrond verklaard.

2.4 Bij brief van 2 oktober 2008 hebben klagers aan verweerder laten weten dat zij – zakelijk weergegeven – op 30 september 2008 van de Dienst Terugkeer en

Vertrek en voor het eerst te horen hadden gekregen dat drie jaar daarvoor al een zitting zou zijn geweest in hun zaak en dat de beslissing op hun bezwaar én beroep op respectievelijk 22 februari en 2 mei 2005 al was genomen. In dat verband hebben zij verder in dezelfde brief een aantal vragen gesteld met het verzoek daarop binnen twee weken te antwoorden.

2.5 Omdat een reactie van verweerder uitbleef, hebben klagers hem op 27 oktober 2008 opnieuw een brief gezonden. Daarin maken zij melding van het feit dat de Dienst Terugkeer en Vertrek de zaak inmiddels voor ze heeft uitgezocht en dat gebleken is dat verweerder niet op tijd beroep heeft aangetekend en dat drie jaar lang niet aan hen heeft verteld. Zij verzoeken in dezelfde brief hun dossier overhandigd te krijgen en kondigen aan een klacht tegen verweerder in te dienen. Dat hebben zij op diezelfde datum ook gedaan.

2.6 De Deken heeft de klacht bij brief van 27 oktober 2008 aan verweerder doorgestuurd en hem verzocht daarop binnen drie weken te reageren. Omdat een reactie uitbleef is door de Deken op 25 november 2008 gerappelleerd en hem voor zijn reactie een termijn gegund tot 9 december 2008. Op die datum heeft verweerder inhoudelijk op de klacht gereageerd en erkend een fout te hebben gemaakt door een termijn te laten verstrijken. Op 17 december 2008 hebben klagers gerepliceerd. Verweerder heeft daarop ook dit keer pas na rappel van de Deken gereageerd.

2.7 De Deken heeft vervolgens op 18 februari 2009 aan verweerder verzocht binnen een week te laten weten of hij zijn fout bij zijn beroepsaansprakelijkheidsverzekering had gemeld en of hij van de eventuele schriftelijke bevestiging daarvan afschrift aan de Deken wilde doen toekomen. Voorts verzocht de Deken verweerder in deze brief aan te geven of hij klagers ook schriftelijk op de hoogte heeft gebracht van zijn fout, de gevolgen daarvan en de door hen te volgen procedure(s).

2.8 Ook op de brief van de Deken van 18 februari 2009 bleef een (tijdige) reactie zijdens verweerder uit, reden waarom de Deken hem op 11 maart 2009 nog een termijn van een week heeft gesteld (tot 18 maart 2009). Op 18 maart 2009 heeft verweerder van zich laten horen en deze reactie op 25 maart 2009 inhoudelijk aangevuld. Hij erkent daarin nogmaals een beroepsfout te hebben gemaakt en geeft verder aan het voorval niet aan zijn verzekeraar te hebben gemeld omdat geen aansprakelijkstelling heeft plaats gevonden.

2.9 De Deken heeft vervolgens op 3 april 2009 een voorlopig oordeel gegeven.

2.10 Klagers hebben – bij monde van hun advocaat – verweerder bij brief van 15 juni 2009 voor de door hen ten gevolge van de gemaakte beroepsfout geleden schade aansprakelijk gesteld.

2.11 De aansprakelijkstelling is door verweerder op 30 augustus 2009 per fax aan zijn beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar (althans AON) gemeld.

3. KLACHT

3.1 Klagers verwijten verweerder – zakelijk weergegeven - dat hij hen niet op de hoogte heeft gesteld van het feit dat er in de vreemdelingenprocedure een zitting zou plaatsvinden, te laat beroep heeft ingesteld tegen de besluiten van 14 juli 2004 en hen daarvan evenmin op de hoogte heeft gebracht. Klagers stellen eerst in 2008 via de Dienst Terugkeer en Vertrek bekend te zijn geworden met het nalatig handelen van

verweerder. Verweerder zelf zou klagers daarover niet eerder dan in het kader van de klachtprocedure hebben geïnformeerd.

4. VERWEER

4.1 Verweerder erkent een beroepsfout te hebben gemaakt door het beroepschrift te laat in te dienen. Hij stelt dat hij klagers van de daarop gebaseerde beslissing van de rechtbank niet schriftelijk maar tijdens een gesprek op de hoogte heeft gebracht, hen tijdens dat gesprek te hebben laten weten zich voor de schade als gevolg van de door hem gemaakte fout aansprakelijk te achten en daarvoor verzekerd te zijn. Verweerder stelt voorts aan klagers zijn excuses te hebben aangeboden en zich vervolgens te hebben ingezet voor de belangen van klagers. Volgens verweerder heeft er nooit een zitting plaatsgevonden in Middelburg of elders. Hij heeft klagers daarvan dan ook niet op de hoogte kunnen stellen.

5. BEOORDELING VAN DE KLACHT

5.1 Klagers verwijten verweerder in de eerste plaats dat hij een beroepsfout heeft gemaakt en dat hij hen daarvan, in strijd met het bepaalde in Gedragsregel 11, niet op hoogte heeft gesteld. Die klacht is gegrond.

5.2 De Raad stelt voorop dat een advocaat een grote mate van zorgvuldigheid dient te betrachten bij de behandeling van zijn zaak. Het bewaken van termijnen is daar onderdeel van. Het is echter onvermijdelijk dat fouten worden gemaakt. Volgens vaste jurisprudentie van het Hof van Discipline is niet iedere fout die wordt gemaakt ook tuchtrechtelijk verwijtbaar. De beoordeling van de verwijtbaarheid wordt onder andere beïnvloed door de wijze waarop door de advocaat in kwestie met de fout wordt omgegaan.

5.3 Dat verweerder een beroepsfout – bestaande in het laten verlopen van een beroepstermijn – heeft gemaakt, staat vast. Ter voorkoming van misverstanden, onzekerheid en/of geschil had verweerder uit oogpunt van de op hem rustende zorgvuldigheidsverplichting klagers hierover ook schriftelijk moeten informeren. Dat is klaarblijkelijk niet gebeurd; verweerder heeft desgevraagd niet kunnen aantonen dat hij klagers van de gemaakte fout (en gevolgen daarvan) op de hoogte heeft gesteld en evenmin welk advies hij klagers dienaangaande heeft gegeven. Ook heeft hij niet aangetoond dat hij aan klagers zijn excuses heeft gemaakt. De Raad acht deze handelwijze van verweerder onzorgvuldig.

5.4 Daar komt nog bij dat verweerder pas onder druk van de Deken en de Raad van Discipline op 30 augustus 2009 zijn beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar van de aansprakelijkstelling door klagers op de hoogte heeft gebracht.

5.5 Klagers verwijten verweerder voorts hen ten onrechte niet op de hoogte te hebben gesteld dat er in 2005 een zitting in Middelburg zou plaatsvinden. Dat deze zitting heeft plaatsgevonden, is naar het oordeel van de Raad niet vast komen te staan. Het daarop betrekking hebbende klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

6. MAATREGEL

6.1 Gelet op de aard en de ernst van de begane overtredding en mede in aanmerking genomen dat aan verweerder eerder al (in 2006) de maatregel van berisping is opgelegd, acht de Raad de maatregel van voorwaardelijke schorsing voor de duur van vier weken passend en geboden.

7. BESLISSING

7.1 De Raad van Discipline in het ressort 's-Gravenhage:

- verklaart de klacht gedeeltelijk (namelijk voorzover deze ziet op de verstreken beroepstermijn) gegrond en legt aan verweerder de maatregel van voorwaardelijke schorsing voor de duur van vier weken op met een proeftijd van 2 jaar.

- verklaart de klacht voor het overige ongegrond.

Aldus gewezen door mw. mr. M.F. Baaij, voorzitter, mw. mr. J.C. van den Dries, mr. R. de Haan, mw. mr. P.O.M. van Boven-De Groot, mr. E.J. van der Wilk, leden, en mw. mr. M.M.C. van der Sanden, griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 19 oktober 2009.

griffier

voorzitter

Van deze beslissing kan met inachtneming van art. 56 Advocatenwet binnen dertig dagen na verzending van het afschrift hoger beroep worden ingesteld bij het Hof van Discipline.

De eerste dag van deze termijn van dertig dagen is de dag volgend op de dag van de verzending van het afschrift. Uiterlijk op de dertigste dag dient Uw appèlmemorie in het bezit te zijn van de griffier van het Hof van Discipline. Het gaat mitsdien niet om tijdige

verzending van de appèlmemorie maar om tijdige ontvangst door de griffie van het Hof van Discipline.

U dient er rekening mee te houden dat verlenging van deze termijn niet tot de mogelijkheden behoort.

Beroep dient te worden ingesteld door middel van een memorie, waarin de gronden van het beroep zijn vermeld en van een motivering zijn voorzien.

De memorie dient in zeventvoud te worden ingediend en vergezeld te zijn van zes kopieën van de beslissing waartegen beroep wordt ingesteld.

De appèlmemorie kan op de volgende wijze 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, 4841 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: 076-5484608.

Tegelijkertijd met de indiening per fax dienen de originele stukken per post te worden toegezonden aan de griffie van het Hof in het vereiste aantal.

Voor het inwinnen van informatie: het telefoonnummer van het Hof van Discipline is: 076-5484607.