

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 10-388A

RAAD VAN DISCIPLINE
in het ressort Amsterdam
BESLISSING d.d. 21 juni 2011
in de zaak 10-388A

De raad heeft het volgende overwogen en beslist naar aanleiding van de klacht van:

De heer Drs.

k l a g e r

tegen:

Mr.

v e r w e e r d e r

Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 21 oktober 2010, bij de raad binnengekomen op 22 oktober 2010, heeft de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Amsterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 Nadat alle partijen daartoe deugdelijk waren opgeroepen is de klacht behandeld ter zitting van 19 april 2011.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

a) de onder 1.1 vermelde brief van de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Amsterdam en van de stukken genummerd 1-19 in de bij die brief gevoegde inventarislijst;

b) de brief van 29 maart 2011 van de Geschillencommissie Advocatuur aan klager, met in de bijlage het bindend advies d.d. 26 januari 2011;

c) de brief van 4 april 2011 van klager aan verweerder;

d) de brief van 5 april 2011 van klager aan de griffier van de raad;

e) de brief van 6 april 2011 van verweerder aan klager;

f) de brief van 9 april 2011 van klager aan de griffier van de raad; en

g) de brief van 12 april 2011 van verweerder aan de griffier van de raad.

De klacht

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder heeft gehandeld zoals een behoorlijk advocaat niet betaamt door:

a) zonder medeweten van klager de behandeling van de zaak van klager tegen Z B.V. te hebben overgenomen van Mr. N., kantoorgenoot van verweerder;

b) de Raad van Arbitrage voor de Bouw op 12 november 2009 te hebben bericht af te zien van indiening van een memorie van repliek in de arbitrale procedure tussen klager en Z B.V. en de dagvaarding waarbij in hoger beroep werd gekomen van een vonnis van de rechtbank niet bij het Gerechtshof te hebben aangebracht omdat hij in de indiening van een memorie van repliek en het voortzetten van het hoger beroep geen

meerwaarde zag, een en ander zonder daarover vooraf met klager te hebben overlegd en hem daarvan in kennis te hebben gesteld;

c) daarna niet alsnog een conclusie van repliek te hebben ingediend, gebaseerd op een door klager geconcipteerd voorstel, en te hebben geweigerd zijn mededeling aan de Raad van Arbitrage voor de Bouw dat zou worden afgezien van indiening van een conclusie van repliek alsnog in te trekken;

d) opzettelijk op een vertrouwensbreuk tussen hem en klager te hebben aangestuurd, daarbij zijn eigen belang boven dat van klager stellende, en, ondanks een opdrachtbevestiging, te hebben geweigerd verdere juridische bijstand te verlenen.

Feiten

3.1 Verweerder is verbonden aan advocatenkantoor A.

3.2 Tussen advocatenkantoor A en Stichting Achmea Rechtsbijstand bestaat een overeenkomst op grond waarvan advocaten van advocatenkantoor A juridische bijstand verlenen aan bij de Stichting Achmea Rechtsbijstand voor rechtsbijstand verzekerde rechtszoekenden. Advocatenkantoor A ontvangt een vaste vergoeding per zaak van Stichting Achmea Rechtsbijstand voor de door haar te behandelen zaken. Voor de zaak van klager ontving advocatenkantoor A op die basis een vergoeding van EUR 1.750,=, exclusief BTW.

3.3 Klager is voor rechtsbijstand verzekerd bij Stichting Achmea Rechtsbijstand. Klager had een geschil met Z B.V. ter zake van een op 23 juli 2005 van Z B.V. gekocht registergoed. Stichting Achmea Rechtsbijstand heeft advocatenkantoor A opdracht gegeven klager rechtsbijstand te verlenen ter zake van zijn geschil met Z B.V. Bij advocatenkantoor A werd de zaak aanvankelijk behandeld door Mr. N.

3.4 Op 15 januari 2008 zond Mr. N. klager een kopie van zijn brief aan Mr. L., de advocaat van Z B.V., waarbij Mr. N. Mr. L. schreef dat hij geen reactie op zijn brief van 14 december 2007 had ontvangen en dat hij namens klager een dagvaarding aan de cliënt van Mr. L. zou laten uitbrengen. Verder schreef Mr. N. in zijn begeleidende brief aan klager dat klager de schade door middel van een dagvaardingsprocedure zou moeten proberen te verhalen en dat hij klager binnenkort het concept voor een dagvaarding zou zenden.

3.5 Bij zijn brief van 24 september 2008 zond Mr. N. klager het toegezegde concept voor een aan Z B.V. uit te brengen dagvaarding. Mr. N. stelde klager in zijn brief enkele vragen ten aanzien van de feiten en vroeg klager de concept dagvaarding kritisch door te lezen en hem te berichten of hij daarmee akkoord ging.

3.6 Op enig moment, uit het dossier blijkt niet precies wanneer maar vast staat dat dit voor 28 januari 2009 moet zijn geweest, heeft de rechtbank zich onbevoegd verklaard vanwege een in de koopovereenkomst tussen klager en Z B.V., althans in de daarop van toepassing verklaarde voorwaarden, opgenomen arbitragebeding.

3.7 Bij zijn brief van 23 april 2009 zond Mr. N. klager een kopie van de dagvaarding waarbij in hoger beroep werd gekomen van het vonnis van de rechtbank en waarbij Z B.V. werd opgeroepen tegen de zitting van 8 december 2009 van het Gerechtshof te Amsterdam. Tevens zond Mr. N. klager bij die brief een kopie van de door Mr. N. namens klager bij de Raad van Arbitrage voor de Bouw in te dienen of ingediende memorie van eis. Mr. N. schreef dat het hoger beroep waarschijnlijk overbodig zou zijn omdat de Raad van Arbitrage voor de Bouw een bindende uitspraak zou doen.

3.8 Bij zijn brief van 8 september 2009 zond Mr. N. klager een kopie van de door Z B.V. bij de Raad van Arbitrage voor de Bouw ingediende memorie van antwoord. In de begeleidende brief schreef Mr. N. dat klager waarschijnlijk de gelegenheid zou krijgen door middel van een conclusie van repliek op het stuk te reageren.

3.9 Op 12 november 2009 schreef verweerder klager dat hij de behandeling van het dossier van Mr. N. had overgenomen in verband met ziekte van Mr. N. Ter zitting heeft verweerder verklaard dat Mr. N. ongeveer een maand daarvoor ziek was geworden, dat de zaak vervolgens eerst door een andere kantoorgenoot van verweerder en Mr. N. werd behandeld en dat verweerder de zaak de dag voor verzending van de brief van 12 november 2009 overgedragen had gekregen.

3.10 Verder schreef verweerder klager dat hij de meerwaarde van het indienen van een conclusie van repliek in de arbitrale procedure niet inzag en dat hij de Raad van Arbitrage voor de Bouw daarom had verzocht een datum voor een mondelinge behandeling te bepalen. Bij zijn brief van 12 november 2010 aan klager was een brief van gelijke datum van verweerder aan de Raad van Arbitrage voor de Bouw gevoegd, door middel waarvan verweerder de Raad van Arbitrage voor de Bouw berichtte dat hij de behandeling van de zaak van Mr. N. had overgenomen en dat hij afzag van conclusie van repliek. Hij verzocht de Raad van Arbitrage voor de Bouw een datum voor een mondelinge behandeling te bepalen. Zijn brief aan klager sloot verweerder af met de mededeling dat hij klager zou berichten zodra de Raad van Arbitrage voor de Bouw een datum voor de mondelinge behandeling zou hebben bepaald.

3.11 Op 14 november 2009 schreef klager verweerder dat hij het oneens was met de zienswijze van klager en dat hij wel de meerwaarde van indiening van een conclusie van repliek zag. Verder schreef klager dat verweerder eerst overleg met hem had moeten voeren voordat verweerder de Raad van Arbitrage voor de Bouw zou berichten dat zou worden afgezien van indiening van een conclusie van repliek. Klager verzocht verweerder dan ook dat bericht aan de Raad van Arbitrage voor de Bouw in te trekken en de Raad van Arbitrage voor de Bouw te berichten dat klager alsnog een conclusie van repliek wenste in te dienen. Bij zijn brief van 14 november 2009 zond klager verweerder zijn reactie op de memorie van antwoord van Z B.V. en verzocht hij verweerder hem de datum waarop het hoger beroep van het vonnis van de rechtbank zou dienen aan klager door te geven omdat klager daar zijn stellingen persoonlijk wilde toelichten.

3.12 Op 18 november 2010 schreef verweerder klager dat hij telefonisch contact had proberen te krijgen met klager maar dat klager onbereikbaar bleek te zijn. Verder nodigde verweerder klager uit om op korte termijn een afspraak met hem te maken voor een bespreking van de zaak bij verweerder op kantoor, in aanwezigheid van Mr. N. Verder schreef verweerder:

“- Ik ben dominus litis. Dit betekent dat ik als uw advocaat uiteindelijk bepaal op welke wijze geprocedeerd dient te worden met inachtneming van onze gedragsregels.

- Uw verzoek om uw stellingen integraal over te nemen kan ik niet zonder meer honoreren.

- In geval van een blijvend verschil van inzicht over de behandeling van deze zaak zal ik mij moeten terugtrekken als uw advocaat. In dat geval kunt u de zaak overigens zelf doorzetten omdat u in een arbitrageprocedure niet verplicht bent u te laten vertegenwoordigen door een advocaat.”

3.13 Op 21 november 2009 schreef klager verweerder dat, alvorens hij met verweerder in gesprek zou gaan, hij zich eerst zou laten adviseren door Mr. Marijt van Stichting Achmea Rechtsbijstand. Verder schreef hij verweerder dat hij erop vertrouwdde dat verweerder klager's rechten zou veilig stellen, zowel in de arbitrale procedure als in de procedure bij de rechtbank [waarschijnlijk bedoelde klager hier de procedure bij het Gerechtshof, griffier].

3.14 Bij zijn brief van eveneens 21 november 2009 heeft klager zich bij Stichting Achmea Rechtsbijstand beklagd over de behandeling van zijn zaak door verweerder. In het bijzonder klaagde klager er over dat verweerder zonder overleg met klager had afgezien

van indiening van een conclusie van repliek in de arbitrale procedure. Verder stelde klager dat het verweerder aan de nodige specialistische kennis voor de behandeling van de zaak ontbrak en suggereerde hij dat verweerder een belangenconflict had.

3.15 Op 10 december 2009 schreef verweerder klager dat hij een kopie van de klachtbrief van klager aan Stichting Achmea Rechtsbijstand had ontvangen. Verweerder schreef dat hij de zaak met Mr. N. had besproken en dat ook Mr. N. van mening was dat het voortzetten van het hoger beroep geen toegevoegde waarde had. Verder schreef verweerder dat de datum waartegen in hoger beroep was gedagvaard 8 december 2009 was, dat tijdens die zitting geen mondelinge behandeling had plaatsgevonden maar dat de zitting een rolzitting was, en dat verweerder door middel van het bij de brief gevoegde herstelexploit Z B.V. had opgeroepen tegen een nieuwe datum in maart 2010. Tenslotte schreef verweerder nogmaals dat hij en Mr. N. van mening waren dat het doorzetten van het hoger beroep geen toegevoegde waarde had, dat – indien klager daar anders over dacht – Mr. N. en hij klager adviseerden een andere advocaat opdracht te geven het hoger beroep te vervolgen maar dat Mr. N. en/of verweerder dat niet zouden doen.

3.16 Bij zijn brief van 12 december 2009 beklagde klager zich opnieuw bij de Stichting Achmea Rechtsbijstand over de behandeling van zijn zaak door verweerder. Klager verzocht Stichting Achmea Rechtsbijstand een nieuwe advocaat aan te wijzen die hem rechtsbijstand zou verlenen.

3.17 Bij zijn brief van 19 december 2009 aan verweerder beklagde klager zich over de behandeling van zijn zaak door verweerder. Klager verweet verweerder dat deze niet bereid was een door klager zelf opgestelde conclusie van repliek bij de Raad van Arbitrage voor de Bouw in te dienen en stelde voor dat Mr. N. de behandeling van de zaak weer van verweerder zou overnemen.

3.18 Op 28 december 2009 zond Mr. N. klager een kopie van een brief van de Raad van Arbitrage voor de Bouw, waaruit bleek dat de mondelinge behandeling op 10 maart 2010 was bepaald. Mr. N. verzocht klager hem te laten weten indien klager dan verhinderd zou zijn zodat Mr. N. zou kunnen proberen een nieuwe datum te verkrijgen. Verder schreef Mr. N. dat hij wel degelijk achter het advies van verweerder stond om het hoger beroep bij het Gerechtshof niet voort te zetten en dat zowel hij als verweerder meerdere malen telefonisch contact met klager hadden proberen te krijgen, maar dat dat telkens niet mogelijk was gebleken. Tenslotte schreef Mr. N. dat hij en verweerder constateerden dat er een vertrouwensbreuk was ontstaan en dat verweerder en Mr. N. een vruchtbare samenwerking niet langer mogelijk achtten. Mr. N. adviseerde klager dan ook contact met Stichting Achmea Rechtsbijstand op te nemen teneinde de ontstane situatie te bespreken.

3.19 Op 4 januari 2010 heeft klager een door hemzelf opgestelde memorie van repliek bij de Raad van Arbitrage voor de Bouw ingediend.

3.20 Bij zijn brief van 23 januari 2010 aan de directie van advocatenkantoor A heeft klager zich beklagd over de behandeling van zijn zaak door verweerder.

3.21 Op 28 april 2010 heeft klager tenslotte een klacht tegen verweerder ingediend bij de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Amsterdam.

Beoordeling van de klacht

Ten aanzien van klachtonderdeel a

4.1 Klachtonderdeel a is ongegrond. Uit de brief van 28 november 2007 van Mr. N. aan klager blijkt dat Stichting Achmea Rechtsbijstand advocatenkantoor A opdracht had gegeven klager juridische bijstand te verlenen ter zake van zijn geschil met Z B.V. Het is in beginsel aan advocatenkantoor A om te bepalen welke aan dat kantoor verbonden advocaat het meest geschikt is die bijstand te verlenen.

4.2 Dat advocatenkantoor A aanvankelijk Mr. N. als behandelend advocaat heeft aangewezen neemt niet weg dat advocatenkantoor A kan voorstellen dat, lopende de behandeling van de zaak, de behandeling door een andere aan dat kantoor verbonden advocaat wordt overgenomen. Ter zitting is gebleken dat overname van de behandeling van de zaak door een andere, aan advocatenkantoor A verbonden advocaat bovendien noodzakelijk was geworden doordat Mr. N. in de maand oktober 2009 ziek was geworden.

4.3 Het ware echter beter geweest indien vooraf overleg met klager was gevoerd over de overname van de behandeling van de zaak door verweerder. Verweerder heeft echter niet tuchtrechtelijk laakbaar gehandeld door dat overleg achterwege te laten.

Ten aanzien van klachtonderdeel b

4.4 Klachtonderdeel b is gegrond. Een advocaat draagt de volledige verantwoordelijkheid voor de behandeling van de zaak. Hij kan zich niet aan deze verantwoordelijkheid onttrekken met een beroep op een van zijn cliënt verkregen opdracht. Hij mag evenwel geen handelingen verrichten tegen de kennelijke wil van zijn cliënt. Voorop staat dat de advocaat bij de behandeling van de zaak de leiding heeft en vanuit zijn eigen verantwoordelijkheid dient te bepalen met welke aanpak van zaken de belangen van zijn cliënt het best zijn gediend. Daarbij moet de advocaat zijn cliënt duidelijk maken hoe hij te werk wil gaan en waartoe hij wel of niet bereid is.

4.5 Indien tussen de advocaat en de cliënt verschil van mening bestaat over de wijze waarop de zaak moet worden behandeld en dit geschil niet in onderling overleg kan worden opgelost, dient de advocaat zich terug te trekken. Wanneer de advocaat besluit een hem verstrekte opdracht neer te leggen, dient hij dat op zorgvuldige wijze te doen en dient hij er voor zorg te dragen dat zijn cliënt daarvan zo min mogelijk nadeel ondervindt.

4.6 Het sub 4.4 hierboven overwogene impliceert dat een advocaat vooraf overleg met zijn cliënt dient te voeren over de te nemen stappen, of het afzien daarvan. Vast staat dat dat laatste niet is gebeurd voor zover het het afzien van het indienen van een conclusie van repliek in de arbitrale procedure betreft. In zijn eerste schriftelijke bericht aan klager op 12 november 2009 schreef verweerder klager dat hij de behandeling van de zaak van Mr. N. had overgenomen, dat hij de meerwaarde van het indienen van een conclusie van repliek niet zag en heeft hij, zonder overleg met klager, de Raad van Arbitrage voor de Bouw bericht dat werd afgezien van indiening van een conclusie van repliek. Verweerder heeft daardoor gehandeld zoals een behoorlijk advocaat niet betaamt.

4.7 Dat verweerder en Mr. N. klager enkele malen telefonisch hebben proberen te bereiken, zoals door verweerder is gesteld, maar dat klager niet bereikbaar bleek te zijn, maakt een en ander niet anders. Verweerder had, minst genomen, zijn argumenten voor niet-indiening van een conclusie van repliek op schrift kunnen stellen en zo tijdig aan klager kunnen toezenden dat daarover overleg mogelijk was geweest.

4.8 Dat verweerder klager bij zijn brief van 18 november 2009 heeft uitgenodigd om een afspraak voor een bespreking bij hem op kantoor te maken, maakt een en ander evenmin anders. Verweerder had de Raad van Arbitrage voor de Bouw toen immers al bericht dat zou worden afgezien van indiening van een conclusie van repliek.

4.9 Ten aanzien van het niet aanbrengen van de appeldagvaarding geldt hetzelfde.

4.10 Bij zijn brief van 14 november 2009 verzocht klager verweerder hem op de hoogte te brengen van de datum waartegen in hoger beroep was gedagvaard. Uit het dossier is niet gebleken dat verweerder deze datum tevoren aan klager heeft doorgegeven. Bij zijn brief van 10 december 2009 schreef verweerder klager dat de eerst dienende dag

8 december 2009 was geweest en dat verweerder een herstelexploit had laten uitbrengen waarbij Z B.V. werd opgeroepen tegen een nieuwe datum in maart 2010.

4.11 Uit een en ander blijkt dat ook over het niet aanbrengen van de appeldagvaarding geen overleg tussen verweerder en klager is gevoerd.

Ten aanzien van klachtonderdeel c

4.12 Klachtonderdeel c is ongegrond. Zoals sub 4.4 hierboven is aangegeven, draagt de advocaat de volledige verantwoordelijkheid voor de behandeling van de zaak. Met die volledige verantwoordelijkheid strookt niet dat een advocaat gehouden zou zijn een door de cliënt opgesteld processtuk in te dienen. Wel is de raad van oordeel dat verweerder zijn bericht aan de Raad van Arbitrage voor de Bouw dat zou worden afgezien van indiening van een conclusie van repliek had kunnen intrekken zodat alsnog overleg tussen klager en verweerder mogelijk was geweest over het al dan niet indienen van een conclusie van repliek.

Ten aanzien van klachtonderdeel d

4.13 Klachtonderdeel d is gegrond.

4.14 Ter zitting is het volgende door verweerder aangevoerd:

- Mr. N. is begin oktober 2009 ziek geworden;
- nadat Mr. N. ziek was geworden is de behandeling van de zaak eerst door een andere kantoorgenoot van Mr. N. overgenomen;
- daags voor verzending van de brief van 12 november 2009 door verweerder werd de zaak aan hem overgedragen;
- verweerder moest kort na 12 november 2009 een conclusie van repliek indienen;
- het ontbrak verweerder daardoor aan tijd voor het opstellen van een conclusie van repliek; en
- verweerder heeft geen uitstel voor indiening van de conclusie van repliek meer kunnen krijgen.

4.15 Zelfs indien die stellingen juist zijn – gebleken is dat klager zelf op 4 januari 2010 in ieder geval nog een conclusie van repliek heeft kunnen indienen – dan nog geldt dat verweerder vanaf 12 november 2009 verantwoordelijk was voor de behandeling van de zaak. Door vervolgens op 18 november 2009 te schrijven zoals sub 3.12 hierboven weergegeven, heeft verweerder niet bijgedragen aan het tussen een advocaat en zijn cliënt benodigde vertrouwen.

4.16 Ter zitting heeft verweerder aangegeven dat bij de opstelling van zijn brieven van 12 en 18 november 2009 ook een rol heeft gespeeld dat zijn kantoor een vaste vergoeding (van EUR 1.750,=) van de rechtsbijstandverzekeraar van klager ontving voor de behandeling van de zaak van klager, en dat uit de brief van 11 mei 2010 van verweerder aan de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Amsterdam blijkt dat de advocaten van het kantoor van verweerder tot en met 28 december 2009 41,30 uren aan de zaak hadden besteed. Het heeft er daardoor de schijn van dat verweerder zijn eigen belangen, althans de belangen van zijn kantoor, boven de belangen van zijn cliënt heeft gesteld en bewust op een vertrouwensbreuk heeft aangestuurd.

4.17 De raad meent dat verweerder zich heeft gedragen zoals een behoorlijk advocaat niet betaamt en dat een maatregel geïndiceerd is.

BESLISSING:

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdelen a en c ongegrond;
- verklaart klachtonderdelen b en d gegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van enkele waarschuwing op.

Aldus gewezen door mr. Th.S. Röell, voorzitter, mr. P.W.M. Huisman, mr. B.E. van der Molen, mr. B. Roodveldt en mr. D.J.S. Voorhoeve, leden, met bijstand van mr. J. Meuleman als griffier en uitgesproken op de openbare terechtzitting van 21 juni 2011.

Aangezien de voorzitter buiten staat is deze beslissing te ondertekenen, zal de beslissing worden ondertekend door mr. P.W.M. Huisman als waarnemend voorzitter.

(waarnemend) voorzitter griffier

Deze beslissing is in afschrift op 21 juni 2011 per aangetekende brief verzonden aan:

- klager;
- verweerder;
- de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Amsterdam; en
- de deken van de Nederlandse orde van advocaten.

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

- klager;
- verweerder;
- de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Amsterdam; en
- 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 zevenvoud worden ingediend, tezamen met zes afschriften van de beslissing waarvan beroep.

De eerste dag van de termijn van dertig dagen is de dag volgend op de dag van 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 appelmemoorie 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, 4841 AC Prinsenbeek.

Bezorging kan uitsluitend plaatsvinden op de gebruikelijke werkdagen tijdens 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 per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof in het vereiste aantal.

d. Telefonische informatie

076 – 548 4607.