

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 11-248A

BESLISSING d.d. 8 november 2011
in de zaken 11-248A en 11-249A

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

t.a.v. de heer

k l a a g s t e r

en het bezwaar van:

de deken van de orde van advocaten
in het arrondissement Amsterdam

d e k e n

tegen:

mevrouw mr.

v e r w e e r s t e r

1. verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 22 juli 2011, bij de raad binnengekomen op 25 juli 2011, heeft de deken van de orde van advocaten van het arrondissement Amsterdam zowel de klacht als zijn bezwaar ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht en het bezwaar zijn behandeld ter zitting van de raad van 5 september 2011 in aanwezigheid van klaagster bijgestaan door mr. M.H. Bressers, advocaat te Barcelona, verweerster en mw. J.C. Ellerman stafmedewerkster van de deken. 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 stukken 1 t/m 6 in de bij die brief gevoegde inventarislijst en van de brief van mr. Bressers van 25 augustus 2011 aan de raad met bijlagen.

2. de klacht

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster:

1. klaagster, althans haar bestuurder, gebrekkig heeft geïnformeerd over de lopende zaken, onbereikbaar is en weigert stukken af te geven;

2. weigert deugdelijke rekening en verantwoording af te leggen na de verkoop van één van de Spaanse appartementen van klaagster en een deel van de verkoopprijs niet afdraagt;

3. de belangen van klaagster ondeugdelijk heeft behartigd in een geschil met een voormalig Spaanse advocaat van klaagster;

4. de belangen van klaagster ondeugdelijk heeft behartigd in een geschil met een potentiële koper van klaagster die in kort geding zou worden betrokken;

5. bewust en opzettelijk onjuiste informatie heeft verstrekt aan klaagster.

2.2 het bezwaar

2.3 Het bezwaar houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster ondanks zijn herhaalde verzoeken niet of te laat reageert en bovendien gevraagde stukken niet over heeft gelegd, waardoor verweerster het tuchtrechterlijk onderzoek ernstig frustrereert. Voor het

geval de feiten waarop de klacht is gebaseerd komen vast te staan, sluit de deken zich daarbij aan met de mededeling dat een en ander een bedenkelijk licht werpt op het functioneren van verweerster in haar beroepsuitoefening waarmee zij het vertrouwen in de advocatuur beschaamt.

2.4 Door aldus te handelen c.q. na te laten heeft verweerster volgens klaagster en de deken de norm vastgelegd in artikel 46 Advocatenwet overtreden.

3. feiten

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

3.1 Verweerster is de voormalige advocate van klaagster en houdt kantoor te Spanje.

3.2 Op verzoek van klaagster heeft verweerster in 2008 bemiddeld (krachtens een haar verleende volmacht) bij de verkoop van een tweetal aan klaagster toebehorende appartementen te noemen 'U' en 'T' te Spanje tegen een fee van € 1.500,-- per appartement.

3.3 Op 28 november 2008 is verweerster namens klaagster aanwezig geweest bij de levering van appartement U bij de notaris te Spanje. Verweerster heeft bij die gelegenheid namens klaagster de koopsom groot € 223.000,-- in ontvangst genomen waarvan een gedeelte niet aan klaagster is doorbetaald.

3.4 Bij faxbericht van 29 april 2009 aan verweerster heeft klaagster bevestigd dat zij hem die dag telefonisch had toegezegd een cheque van € 24.500,-- bij genoemde notaris op te halen -welke cheque de notaris nog onder zich zou houden in verband met de transactie als genoemd in punt 3.3- en haar deze per aantekende post op te sturen. Klaagster heeft in die brief tevens verzocht om stukken ten aanzien van de namens haar door verweerster te starten procedure in kort geding tegen de kopers in Nederland van appartement T, waarvoor verweerster klaagster een voorschotfactuur van € 3.000,- - (d.d. 26 februari 2009) heeft verzonden en die door klaagster is betaald.

3.5 Bij email van 6 maart 2009 heeft verweerster klaagster bericht dat de kort geding aanvraag en de dagvaarding die dag naar klaagster zouden worden gefaxt.

3.6 Tijdens het telefoongesprek op 29 april 2009 heeft verweerster klaagster eveneens bevestigd dat het kort geding binnen 14 dagen zijn beslag zal krijgen.

3.7 Bij email van 1 juni 2009 heeft verweerster klaagster bericht dat zij naar Nederland is gereden om zodoende het kort geding aan te houden aangezien er ten laste van klaagster door een crediteur beslag zou zijn gelegd op alle overige appartementen en klaagster appartement T dus niet zou kunnen leveren.

3.8 Op appartement T is nooit beslag gelegd. Het kort geding heeft niet plaatsgevonden.

3.9 Na veelvuldige correspondentie in de periode mei 2009 – april 2010 heeft verweerster op 13 april 2010 klaagster bericht dat de cheque genoemd in punt 3.4 nu spoedig naar klaagster toe zal komen. Klaagster heeft de cheque nooit ontvangen.

3.10 Klaagster heeft in of omstreeks 2008 aan verweerster betaald in verband met de afwikkeling van de verkoop van de appartementen U en T de volgende bedragen: op 7 augustus 2008 € 7.690,-- ter zake van appartement U, een bedrag van € 6.690,-- (ten titel van 3% retentie) ter zake van appartement T en omstreeks juni 2008 een bedrag van € 1500,-- aan voorschot wegens nog te verrichten diensten.

3.11 Bij faxbericht van 21 mei 2009 heeft klaagster aan verweerster door haar ontvangen betekeningstukken verzonden welke stukken zien op jegens klaagster aangezegde executiemaatregelen door haar voormalige Spaanse raadsman wegens een declaratiegeschil (groot € 23.971,40 aan honorarium en € 7.190,-- aan kosten) met tevens de vraag aan verweerster hoe hiermee om te gaan. Genoemde stukken maken melding van de mogelijkheid van klaagster om binnen 10 dagen bezwaar aan te tekenen tegen de vordering bij gebreke waarvan executie volgt. Verweerster heeft klaagster op dit

punt geadviseerd. Klaagster heeft verweerster bij faxberichten van 28 mei en 20 juli 2009 zijn standpunt in genoemd geschil kenbaar gemaakt.

3.12 Klaagster heeft geen bezwaar aangetekend en de Spaanse raadsman is overgegaan tot executie via beslaglegging op een derde appartement van klaagster te Spanje, 'appartement G'. Daarvan heeft verweerster klaagster in kennis gesteld per mail van 12 mei 2010.

3.13 Bij faxbericht van 14 augustus 2009 heeft klaagster verweerster gemaand tot een spoedige afhandeling in de declaratiekwestie met tevens de mededeling van het feit dat verweerster de dagen 10, 11 en 12 augustus 2009 onbereikbaar bleek. Ook heeft klaagster in die brief verzocht hoe het staat met de financiële afwikkeling van de verkoop van appartement U.

3.14 Verzoeken om informatie en helderheid omtrent de afwikkeling van de verkoop van appartement U en de geschillen met de Spaanse raadsman en de kopers van appartement T heeft klaagster herhaald bij email- en faxberichten aan verweerster van onder andere 28 februari 2010, 9 maart 2010, 13 april 2010, 22 april 2010, 12 mei 2010, 18 mei 2010, 2 maart 2011, 29 maart 2011 en 31 maart 2011. Op al deze verzoeken is door verweerster niet of nauwelijks gereageerd.

3.15 Bij email van 1 april 2011 heeft verweerster klaagster bericht dat zij ernstig ziek is en bang is het niet lang meer te maken en bevestigd niet meer te kunnen optreden voor klaagster.

3.16 De advocaat van klaagster heeft bij brief van 18 mei 2011 verweerster ondermeer gesommeerd tot opheldering omtrent de gang van zaken van het niet-doorgezette kort geding en de procedure tegen klaagsters voormalige Spaanse raadsman, tot afgifte van een groot aantal stukken verband houdende met bemiddeling van de appartementen U en T, tot het afleggen van rekening en verantwoording ter zake van de bemiddeling bij de verkopen van de appartementen U en T en tot het geven van een financiële eindafrekening met tevens de sommatie terug te betalen een bedrag van in totaal € 42.380,--.

3.17 Behoudens een korte toelichting op de gang van zaken heeft verweerster voor het overige aan de sommatie geen gehoor gegeven.

3.18 De deken heeft bij brieven van 30 mei 2011 en 23 juni 2011 verweerster verzocht te reageren op de klacht. Verweerster heeft bij faxbericht van 6 juli 2011 de deken bericht dat haar reactie per aangetekende brief aan de deken is verzonden wegens het bijvoegen van een aantal originele documenten bestemd voor klaagster. Bij brief van 11 juli 2011 heeft de deken verweerster bericht de toegezegde reactie met stukken niet te hebben ontvangen met het verzoek alsnog te reageren binnen 10 dagen bij gebreke waarvan een dekenbezwaar wordt overwogen. Bij faxbericht gedateerd 6 juli 2011 maar binnengekomen bij de deken op 21 juli 2011 heeft verweerster alsnog gereageerd op de klacht. Bij brief van 26 juli 2011 heeft de deken de ontvangst bevestigd doch verzoekt verweerster tevens om een kopie van het aangetekende verzendbewijs van verweersters brief van 6 juli 2011. Deze kopie heeft de deken nooit ontvangen.

4. beoordeling

Vooraf merkt de raad op dat een advocaat voor het -in overleg met zijn cliënt- te voeren beleid een ruime vrijheid toekomt en dat in het algemeen eerst een tuchtrechtelijke maatsregel geïndiceerd kan zijn indien de advocaat bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt kennelijk onjuist optreedt en adviseert en daardoor die belangen worden of kunnen worden geschaad. Aan die ruime vrijheid is wel een essentiële voorwaarde verbonden: te weten dat de cliënt immer naar behoren en tijdig wordt geïnformeerd over het te voeren beleid en daaraan ook zijn instemming heeft gegeven. Het is deze maatstaf waaraan het handelen van verweerster zal worden getoetst.

klachtonderdeel 1

4.1 De raad is van oordeel dat dit klachtonderdeel gegrond is. Uit de stukken is genoegzaam gebleken dat, nadat eind november 2008 de levering van het appartement U zijn beslag had gekregen, verweerster ernstig is tekort geschoten in haar informatieverplichting richting klaagster. Zo is klaagster ondanks haar herhaalde verzoeken om opheldering en contact tot op de dag van vandaag blijven zitten met vragen omtrent de afwikkeling en financiële afrekening van het appartement U, de gang van zaken rondom het niet-doorgaan van het kort geding en het geschil met haar voormalige Spaanse raadsman. Het behoort tot de taak van verweerster om als advocaat en vertrouwenspersoon van klaagster in Spanje klaagster op al deze punten correct en daar waar nodig tijdig te informeren hetgeen verweerster evident heeft nagelaten.

4.2 De stukken waar de advocaat van klaagster bij fax van 18 mei 2011 om heeft gevraagd en waarbij klaagster groot belang heeft en waarvan vaststaat dat verweerster deze in haar bezit heeft of moet hebben gehad, heeft verweerster nog altijd niet retour gezonden. Ook dat is klachtwaardig. Het ligt immers op de weg van verweerster om als voormalig advocate van klaagster de stukken die toekomen aan klaagster zelf deze op eerste verzoek aan haar te retourneren.

klachtonderdeel 2

4.3 De raad is van oordeel dat ook dit onderdeel gegrond is. Immers, vaststaat dat verweerster krachtens volmacht heeft bemiddeld bij de verkoop van appartement U, bij de levering op 28 november 2008 aanwezig is geweest en namens klaagster ook de koopsom in ontvangst heeft genomen. Op verweerster rustte derhalve de verplichting om klaagster op heldere wijze inzicht te geven omtrent het (financiële) verloop van de transactie en voor klaagster inzichtelijk te maken welke bedragen volgens de Spaanse (fiscale) wetgeving al dan niet in mindering moeten strekken op de koopsom. Aan deze verplichting heeft verweerster niet voldaan. Rekening en verantwoording op dit punt ontbreekt immers, hetgeen verweerster erkent. Of daarentegen een deel van de koopsom ten onrechte door verweerster niet is doorbetaald, kan de raad niet beoordelen zodat op dit onderdeel de klacht moet worden afgewezen.

klachtonderdeel 3

4.4 Dit onderdeel acht de raad ook gegrond. Immers, op het moment dat klaagster werd geconfronteerd met rechtsmaatregelen door haar voormalige raadsman te Spanje op 21 mei 2009 heeft klaagster zich gewend tot verweerster om bijstand. Bij faxbericht van 28 mei 2009 voorziet klaagster verweerster van argumenten doch een jaar later namelijk op 12 mei 2010 komt klaagster erachter dat haar wederpartij inmiddels tot openbare verkoop van één van haar appartementen is overgegaan of dreigt over te gaan. Tussentijds heeft klaagster verweerster voortdurend en bij herhaling verzocht de kwestie op te pakken en te regelen hetgeen zij evident heeft nagelaten. Het optreden van verweerster heeft klaagsters belangen hiermee evident op grove en ontoelaatbare wijze geschonden.

klachtonderdeel 4

4.5 Ook dit onderdeel is gegrond. Het is evident dat klaagster verweerster de opdracht heeft verstrekt welke opdracht verweerster heeft aanvaard tot het starten van een kort geding. Geheel op eigen initiatief en dus zonder voorafgaand overleg met laat staan instemming van klaagster heeft verweerster besloten het kort geding geen doorgang te laten vinden nog ongeacht de vraag of zij wel een datum had verkregen en een dagvaarding had uitgebracht. Een dergelijk handelen verdraagt zich niet met een handelen zoals een goed advocaat betaamt. Verweerster had daaromtrent met klaagster moeten communiceren.

klachtonderdeel 5

4.6 Wat ook zij van de email van verweerster van 1 april 2011 waarin ze aangeeft te vrezen niet lang meer te zullen leven en dus niet meer voor klaagster te kunnen optreden, had het desondanks op haar weg gelegen in ieder geval aan klaagster kenbaar te maken aan welke advocaat haar lopende zaken zouden worden overgedragen. Het moet ook voor verweerster duidelijk zijn geweest dat zij op deze wijze klaagster niet aan haar lot kon overlaten. Nu naar later is gebleken de vrees voor een terminale ziekte van verweerster ongegrond was en klaagster niet op de hoogte was gesteld dat haar lopende zaken zouden worden overgedragen, had het tenminste op de weg van verweerster gelegen klaagster te informeren omtrent haar beterschap met de mededeling of en zo ja, op welke wijze de zaken door verweerster nog zouden worden afgewikkeld. Nu verweerster klaagster daarvan niet heeft verwittigd, meent de raad dat verweerster klaagster op dit punt bewust van niet-correcte informatie heeft voorzien hetgeen klachtwaardig is. Ook dit onderdeel is gegrond.

5. dekenbezwaar

5.1 Als niet of onvoldoende weersproken staat vast dat verweerster de deken ondanks zijn herhaalde verzoeken niet adequaat van informatie heeft voorzien en bovendien ook dat ondanks zijn uitdrukkelijke verzoek verweerster een kopie van het verzendbewijs van de brief van 6 juli 2011 (met originele documenten) niet heeft verstrekt. Daarmede staat vast dat verweerster niet alleen de deken in zijn onderzoek naar de klacht heeft belemmerd maar ook dat minst genomen verweerster de verdenking op zich heeft geladen dat de brief van 6 juli 2011 ondanks haar toezeggingen niet is verzonden. Het dekenbezwaar is dan ook gegrond.

6. maatregel

6.1 Gelet op de aard van de geconstateerde verwijten, waarbij op ontoelaatbare wijze de belangen van klaagster zijn veronachtzaamd, ziet de raad aanleiding om een maatregel op te leggen. Bij het bepalen van de op te leggen maatregel neemt de raad in aanmerking dat de verweerster het vertrouwen in de advocatuur heeft geschaad. De raad rekent het verweerster tevens aan dat zij ter zitting niet blijk heeft gegeven van een voortschrijdend inzicht in deze. In deze omstandigheden acht de raad de navolgende maatregel passend en geboden.

BESLISSING:

De voorzitter van de raad van discipline:

- verklaart de klacht, behoudens het tweede onderdeel onder 2, en het dekenbezwaar gegrond;
- legt aan verweerster op de maatregel van schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van 6 maanden;
- bepaalt dat de schorsing ingaat 1 maand na het in kracht van gewijsde gaan van deze beslissing;
- bepaalt dat de schorsing niet eerder ingaat dan na afloop van alle eventueel voorafgaande schorsingen van verweerster en dat de schorsing niet ten uitvoer zal worden gelegd gedurende de tijd dat verweerster niet op het tableau staat ingeschreven.

Aldus gewezen door mr. Mr. H. Brouwer, voorzitter, mr. A.G. van Marwijk Kooy, mr. B. Roodveldt, mr. M.W. Schüller, mr. A.M. Vogelzang leden, met bijstand van mr. L. Koning als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 8 november 2011.

voorzitter griffier

Deze beslissing is in afschrift op 8 november 2011 per aangetekende brief verzonden aan:

- klaagster
- verweerster
- 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:

- verweerster
- 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.

Het beroepschrift kan op de volgende wijzen worden ingediend bij het hof van discipline:
per post

Het postadres van de griffie van het hof van discipline is: Postbus 132, 4840 AC Prinsensbeek;

bezorging

De griffie van het hof van discipline is gevestigd aan het adres Markt 44, 4841 AC Prinsensbeek. Bezorging kan uitsluitend plaatsvinden op de gebruikelijke werkdagen tijdens de gebruikelijke kantooruren;

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 gezonden aan de griffie van het hof van discipline.

Voor telefonische informatie is de griffie van het hof van discipline bereikbaar onder telefoonnummer 076 -548 4607.
