

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: R.3852/11.254

1. VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de Raad van Discipline van 7 december 2011, door de raad ontvangen op 9 december 2012, heeft de deken in het arrondissement Rotterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 4 juni 2012 in aanwezigheid van klager, bijgestaan door zijn vader S., alsmede verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van de stukken die op grond van het bepaalde in artikel 49 lid 2 van de Advocatenwet ten kantore van de griffier ter inzage hebben gelegen.

2 FEITEN

2.1 Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van de volgende vaststaande feiten uitgegaan.

2.2 Klager heeft zich tot verweerder gewend in verband met een geschil met zijn ex-partner over de verdeling van de gezamenlijke woning waarin klager verblijft.

2.3 Tussen klager en verweerder is een overeenkomst van opdracht, gedateerd 13 november 2009, getekend, strekkende tot het behartigen van de belangen van klager terzake van een hoger beroepsprocedure in de boedelscheidingszaak.

Het hoger beroep betrof het vonnis van de rechtbank van 23 september 2009, waarin een vordering van de ex-partner van klager was toegewezen.

2.4 Op 22 december 2009 heeft verweerder de hoger beroep dagvaarding doen betekenen aan het kantooradres van de advocaat van de wederpartij.

Daarbij is gedagvaard tegen de rolzitting van het Gerechtshof 's-Gravenhage van 19 januari 2010.

2.5 Verweerder heeft verzuimd het hoger beroep bij het gerechtshof aan te brengen.

2.6 Op 26 januari 2010 heeft klager verweerder geïnformeerd over activiteiten van de wederpartij strekkende tot executie van het rechtbankvonnis.

2.7 Tussen klager, althans diens vader, en verweerder is begin februari 2010 gesproken over het voeren van een kort geding tot schorsing van de executie van het rechtbankvonnis.

2.8 Op 22 maart 2010 heeft verweerder, naar aanleiding van een eerder telefonisch verzoek van de vader van klager, de vader van klager geïnformeerd over het feit dat het hoger beroep niet was aangebracht.

2.9 Op 24 maart 2010 heeft ten kantore van verweerder een bespreking plaatsgevonden met de vader van klager. Daarbij is aan de orde gekomen dat de informatie dat het hoger beroep geen doorgang had gevonden een zware psychische belasting voor klager zou betekenen.

2.10 Bij brief van 2 april 2010 heeft verweerder het met de vader van klager gevoerde gesprek aan klager bevestigd, onder mededeling dat verweerder de dagvaarding niet

bij het Gerechtshof 's-Gravenhage had ingediend, waardoor er in feite geen hoger beroep was ingesteld en de termijn om dat alsnog te doen was verstreken.

In die brief deelde verweerder tevens mede dat, daar niet uitgesloten was dat het een beroepsfout zijnerzijds betrof, hij klager adviseerde om voor de verdere behandeling van de zaak contact op te nemen met een andere advocaat.

De brief is verzonden naar het adres van de vader van klager.

2.11 Verweerder heeft de kwestie aan zijn beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar gemeld.

2.12 Daarna is tussen de opvolgende advocaat van klager en de advocaat van de beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar gecorrespondeerd over aansprakelijkheid en schade.

2.1 Bij brief van 23 mei 2011 heeft klager zich bij de deken beklaagd over verweerder.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder heeft gehandeld in strijd met de tuchtrechtelijke norm van artikel 46 Advocatenwet.

3.2 Meer in het bijzonder verwijt klager verweerder:

- a. dat verweerder beroepsfouten heeft gemaakt;
- b. dat verweerder daarover niet direct met klager heeft gecommuniceerd;
- c. dat verweerder de kwestie op onvoldoende wijze met klager heeft willen afhandelen.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft zich tegen de klacht verweerd, op welk verweer de raad hierna waar nodig zal ingaan.

5 BEOORDELING

Ten aanzien van klachtonderdeel a

5.1 Uitgangspunt bij de beoordeling is de regel dat de advocaat de hem opgedragen zaken zorgvuldig dient te behandelen. Voorts geldt dat, indien de advocaat bemerkt dat hij is tekort geschoten in de belangenbehartiging voor de cliënt, hij de cliënt op de hoogte dient te stellen en hem zonedig moet adviseren onafhankelijk advies te vragen.

5.2 Verweerder heeft erkend dat hij een fout heeft gemaakt door de dagvaarding in hoger beroep, die aan het kantooradres van de wederpartij was uitgebracht, niet bij het gerechtshof aan te brengen. Verweerder heeft voorts naar voren gebracht dat hij zijn fout eerst heeft ontdekt toen de vader van klager informeerde naar de stand van zaken.

5.3 Ter zitting is aan de orde gekomen dat verweerder eind januari 2010 door klager is benaderd in verband met het feit dat de wederpartij het in eerste aanleg gewezen vonnis had laten betekenen en executie had aangezegd. Op de desbetreffende e-mail van klager van 26 januari 2010 heeft verweerder eerst enige tijd later gereageerd. Toen is kennelijk gesproken over de mogelijkheid van het aanspannen van een kort geding tot schorsing van de executie.

5.4 De raad acht het verwijtbaar onzorgvuldig dat verweerder niet heeft zorggedragen dat de uitgebrachte dagvaarding tijdig bij het gerechtshof werd aangebracht. Dit klemt temeer daar verweerder eind januari 2010, toen nog herstel van de fout mogelijk was geweest door het uitbrengen van een herstelexploot, in het bericht van klager over de executie van het vonnis kennelijk geen aanleiding heeft gezien om zich in het dossier te verdiepen. Eerst naar aanleiding van een telefoongesprek met klagers vader op 22 maart 2010 heeft verweerder bevestigd dat hij een fout had gemaakt.

5.5 Gezien het voorgaande is klachtonderdeel a in zoverre gegrond.

5.6 Ter zitting heeft klager erop gewezen dat onder dit klachtonderdeel ook begrepen dient te worden het verwijt dat verweerder geen kort geding tot schorsing van de executie heeft aangespannen.

Gelet op hetgeen bij klachtonderdeel b wordt overwogen, in het bijzonder onder nummer 5.10, leidt dit op deze plaats tot het oordeel dat geen plaats is voor een verwijt dat verweerder een afspraak tot het aanspannen van een kort geding niet is nagekomen. Daarnaast geldt dat het tot de vrijheid van de advocaat in de belangenbehartiging voor zijn cliënt behoort om te bepalen welke rechtsmiddelen eventueel in een bepaalde situatie worden aangewend. Niet gesteld of gebleken is dat verweerder op dit punt de belangen van klager kennelijk onjuist heeft behartigd.

In zoverre is klachtonderdeel a ongegrond.

Ten aanzien van klachtonderdeel b

5.7 Gelet op de toelichting valt dit klachtonderdeel uiteen in een verwijt over de communicatie terzake van de gemaakte fout en de communicatie over de al dan niet gemaakte afspraak tot het voeren van een kort geding strekkende tot schorsing van de executie.

5.8 Gelet op de stukken en het verhandelde ter zitting acht de raad aannemelijk dat tussen klager en verweerder is besproken dat de vader van klager diens zaken waarnam en dat hij de contacten met verweerder zou onderhouden, zulks in verband met de gezondheid van klager. Tekenend hiervoor is dat het telefoongesprek met de vader op 22 maart 2010 is gevolgd door een bespreking met de vader op 24 maart 2010. Verweerder heeft daarna bij brief van 2 april 2010 het gesprek en de fout bevestigd.

5.9 Gezien het voorgaande kan aan verweerder niet als onzorgvuldig worden tegengeworpen dat hij het contact over de gemaakte fout in eerste instantie met klagers vader heeft onderhouden.

5.10 Terzake van de gesprekken over het voeren van een kort geding strekkende tot schorsing van de executie kan op basis van de stellingen van partijen niet worden vastgesteld dat met verweerder de afspraak is gemaakt dat deze een kort geding zou voeren.

Gelet op de regel dat de advocaat gehouden is belangrijke feiten of afspraken ter vermindering van onzekerheid, misverstand of geschil schriftelijk aan de cliënt dient te bevestigen, had het in de gegeven omstandigheden op de weg van verweerder gelegen het besprokene op dit punt schriftelijk aan klager of diens vader te bevestigen.

Het verzuim dit te doen leidt tot gedeeltelijke gegrondverklaring van dit klachtonderdeel.

Ten aanzien van klachtonderdeel c

5.11 Vaststaat dat verweerder de gemaakte fout schriftelijk heeft bevestigd in zijn brief van 20 april 2010. Daarin heeft verweerder klager ook geadviseerd om over deze kwestie met een andere advocaat contact op te nemen. Verweerder heeft de zaak bij zijn aansprakelijkheidsverzekeraar gemeld, waarna de verzekeraar contacten heeft gehad met de opvolgende advocaat van klager.

Ter zitting is gebleken dat verweerder na een gesprek bij de deken de zaak opnieuw onder de aandacht van zijn verzekeraar heeft gebracht. Van de wijze waarop de verzekeraar met de aansprakelijkheidskwestie is omgegaan kan verweerder naar het oordeel van de raad geen verwijt treffen.

De raad is van oordeel dat verweerder voldoende zorgvuldig heeft gehandeld waar het de afwikkeling van de kwestie betreft.

Dit klachtonderdeel is ongegrond.

6 MAATREGEL

Gelet op de aard en de ernst van de begane overtredingen acht de raad de hierna te melden maatregel passend en geboden.

7 BESLISSING

De Raad van Discipline:

- verklaart klachtonderdeel a in de onder 5.4 en 5.5 vermelde zin gegrond;
- verklaart klachtonderdeel b in de onder nummer 5.10 vermelde zin gegrond;
- legt als maatregel op een enkele waarschuwing;
- verklaart de klacht voor het overige ongegrond.

Aldus gewezen door mr. A.F.L. Geerdes, voorzitter, mrs. P.O.M. van Boven-de Groot, P.S. Kamminga, J.H.M. Nijhuis, L.Ph.J. baron van Utenhove, leden, bijgestaan door mr. P. Rijpstra als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 2 juli 2012.

griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 4 juli 2012 per aangetekende brief verzonden aan:

- klager
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Rotterdam
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

Van deze beslissing kan hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- klager
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Rotterdam
- 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:

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.

Indien u bij de griffie van het Hof van Discipline een stuk wenst af te geven en daarvoor een ontvangstbewijs wenst te ontvangen, dient u tijdig contact op te nemen teneinde er zeker van te zijn dat het stuk onder verkrijging van de ontvangstbevestiging kan worden afgegeven.

c. Per fax

Het faxnummer van het Hof van Discipline is 076 - 548 4608. Tegelijkertijd met de indiening per fax dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

Nadere informatie over hoger beroep en over (de griffie van) het hof

076 - 548 4607 of griffie@griffiehvd.nl

Praktische informatie vindt u op www.hofvandiscipline.nl