

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: B129-2012

Beslissing van 17 december 2012 in de zaak B 129-2012

naar aanleiding van de klacht van:

X

klager

tegen:

Y

verweerder

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief aan de raad van 23 april 2012 heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement B de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 29 oktober 2012 in aanwezigheid van klager en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- de brief van de deken d.d. 23 april 2012 en de daarbij gevoegde stukken.

2 FEITEN

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

2.1 Verweerder heeft klager bijgestaan bij het afwikkelen van een samenlevingsverband. Het geschil betrof de verdeling van de woning en de inboedel. De ex-partner van klager heeft jegens klager een kort geding aanhangig gemaakt. Ter zitting in kort geding op 7 april 2010 is verweerder niet verschenen. Klager en zijn ex-partner hebben ter zitting van 7 april 2010 afspraken gemaakt over de verdeling, welke afspraken zijn vastgelegd in het extract van het proces-verbaal terechtzitting.

2.2 Verweerder heeft een incassotraject in gang gezet ter zake van door klager onbetaald gelaten declaraties.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat:

1. hij onvoldoende heeft gepoogd een oplossing in der minne te bereiken.
2. hij klager niet heeft geïnformeerd over de zitting in kort geding op 7 april 2010.
3. hij buiten medeweten van klager niet aanwezig was ter zitting in kort geding op 7 april 2010.
4. hij niet reageerde op klagers sms-berichten en ingesproken voicemail-berichten.

4 VERWEER

4.1 Ad klachtonderdeel 1

Verweerder heeft wel degelijk getracht een regeling in der minne tot stand te brengen. Met de wederpartij is bekeken of klager de woning toegedeeld kon krijgen. Met een eerste voorstel ging de wederpartij akkoord, maar klager kreeg de financiering niet rond. In verweeders brief d.d. 25 januari 2010 heeft hij aan klager toegelicht waarom hij in het in de brief van klager d.d. 18 januari 2010 geformuleerde voorstel geen mogelijkheid zag om tot een minnelijke oplossing te geraken. Verweerder heeft aangegeven desalniettemin bereid te zijn het voorstel aan de wederpartij over te brengen als klager aan het voorstel wilde vasthouden. Daarop heeft verweerder geen reactie meer van klager ontvangen.

4.2 Klachtonderdelen 2 en 3

Op 22 februari 2010 kondigde de wederpartij een kort geding aan in verband met de verdeling van de woning. Verweerder heeft klager telefonisch op de hoogte gebracht van de zittingsdatum. Verweerder heeft met klager afgesproken niet ter zitting te zullen verschijnen. Dit is niet schriftelijk bevestigd. Voorafgaand aan de zitting heeft verweerder wel uitgebreid telefonisch contact gehad met klager en de zitting doorgesproken. Klager zou zelf ter zitting een stuk overleggen.

4.3 Klachtonderdeel 4

Verweerder heeft steeds op sms-berichten en voicemail-berichten gereageerd.

5 BEOORDELING

5.1 De klacht heeft betrekking op de kwaliteit van de dienstverlening van verweerder. De raad overweegt dat de advocaat voor de wijze waarop hij de belangen van zijn cliënt heeft behartigd ten volle verantwoordelijk is. De tuchtrechter dient in dit opzicht te beoordelen of sprake is van enig handelen of nalaten van de advocaat in strijd met de zorg die de advocaat behoort te betrachten ten opzichte van degenen wier belangen hij of zij behartigt of behoort te behartigen.

5.2 Uitgangspunt daarbij is dat een advocaat voor het –in overleg met zijn cliënt- te voeren beleid een ruime mate van vrijheid toekomt en dat in het algemeen een tuchtrechtelijke maatregel eerst geïndiceerd kan zijn indien de advocaat bij de behandeling van de zaak kennelijk onjuist optreedt of adviseert en de belangen van de cliënt daardoor worden geschaad of kunnen worden geschaad.

5.3 De tuchtrechter toetst in volle omvang, maar hij zal bij zijn beoordeling rekening houden met de vrijheid die de advocaat dient te hebben met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt, alsmede met de keuzes waarvoor de advocaat bij de behandeling van een zaak kan komen te staan. Dat kan, bij voorbeeld, met zich brengen dat niet iedere misslag of verzuim aanstonds leidt tot een tuchtrechtelijk verwijt. De raad zal de klacht met inachtneming van dit uitgangspunt beoordelen.

Klachtonderdeel 1

5.4 Uit de aan de raad overgelegde stukken en hetgeen ter zitting naar voren is gebracht blijkt dat verweerder wel degelijk heeft getracht een regeling in der minne tot stand te brengen. Nadat klagers ex-partner akkoord was gegaan met een door klager geformuleerd voorstel, inhoudend dat klager de woning zou kopen, bleek dat daarvoor zijdens klager de financiële middelen ontbraken. Klager heeft toen een nieuw voorstel geformuleerd, dat in de visie van verweerder niet haalbaar was, maar dat verweerder desalniettemin wel wilde overbrengen aan de wederpartij. Op de brief van verweerder d.d. 25 januari 2010 waarin hij zijn visie heeft uiteengezet, heeft klager niet gereageerd. Ook niet nadat verweerder op 10 februari 2010 nogmaals om een reactie vroeg. De wederpartij heeft vervolgens een kort geding jegens klager aanhangig gemaakt.

5.5 De raad is op basis van het bovenstaande van oordeel dat niet is komen vast te staan dat verweerder onvoldoende heeft gepoogd om een regeling in der minne tot stand te brengen. Het eerste onderdeel van de klacht is dan ook ongegrond.

Klachtonderdeel 2

5.6 Klager heeft erkend dat verweerder hem wel op de hoogte heeft gebracht van de zittingsdatum. Klager heeft gesteld dat verweerder echter heeft gezegd dat de zitting geen doorgang zou vinden omdat partijen er samen wel uit zouden komen. Verweerder heeft betwist dat hij klager heeft voorgehouden dat de zitting geen doorgang zou vinden omdat partijen er samen wel uit zouden komen.

5.7 In dergelijke gevallen, waarin de lezingen van partijen omtrent de inhoud van de klacht uiteen lopen en niet goed kan worden vastgesteld welke van beide lezingen het meest aannemelijk is, kan die klacht c.q. dat klachtonderdeel in beginsel niet gegrond worden verklaard. Dit berust niet hierop dat het woord van klager minder geloof verdient dan het woord van verweerder maar op de omstandigheid dat voor het oordeel dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld eerst voldoende aannemelijk moet zijn dat het verweten handelen feitelijk heeft plaatsgevonden. Ter zake dit onderdeel van de klacht is dit niet het geval, zodat klachtonderdeel 2 ongegrond is.

Klachtonderdeel 3

5.8 De lezingen van partijen omtrent de inhoud van het telefoongesprek voorafgaand aan de zitting in kort geding lopen uiteen. De raad kan derhalve niet vaststellen wat partijen exact tijdens het telefoongesprek hebben besproken. Uit het proces-verbaal van de kort geding zitting blijkt echter dat klager ten overstaan van de rechter direct bij aanvang van de zaak heeft gezegd dat verweerder verhinderd was en niet zou verschijnen. Voorts heeft klager tijdens de schorsing nog met verweerder gebeld. Op basis van deze omstandigheden acht de raad het onaannemelijk dat klager voorafgaand aan de zitting in de veronderstelling verkeerde dat verweerder hem ter zitting zou bijstaan. Ook dit onderdeel van de klacht is dan ook ongegrond.

Klachtonderdeel 4

5.9 Verweerder heeft klagers stelling dat verweerder niet reageerde op klagers sms-berichten en ingesproken voicemail-berichten betwist. Verweerder stelt de dagen voorafgaand aan de zitting zelfs intensief met klager te hebben gesproken. Ter ondersteuning van zijn stelling heeft verweerder een specificatie van zijn telefoongegevens overgelegd, waaruit inderdaad blijkt dat er telefoongesprekken hebben plaatsgevonden op de dag voor de zitting. De raad is van oordeel dat klager er niet in is geslaagd aannemelijk te maken dat verweerder niet heeft gereageerd op klagers sms-berichten en ingesproken voicemail-berichten. De raad zal klachtonderdeel 4 derhalve ongegrond verklaren.

5.10 De raad komt tot de slotsom dat de klacht in al haar onderdelen als ongegrond moet worden afgewezen.

BESLISSING

De raad van discipline verklaart de klacht ongegrond.

Aldus uitgesproken ter openbare zitting van 17 december 2012 door mr. M.I.J. Hegeman, voorzitter, en mrs. P.J.W.M. Theunissen, L.W.M. Caudri, A.J. Sol, L.R.G.M. Spronken, leden, bijgestaan door mr. Th.H.G. van de Langenberg, als griffier.

griffier

voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 18 december 2012

per aangetekende brief verzonden aan:

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

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

- klager
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement B
- 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.

Teneinde er zeker van te zijn dat voor de ontvangst getekend kan worden of dat pakketten die niet in een reguliere brievenbus besteld kunnen worden, afgegeven kunnen worden dient u telefonisch contact op te nemen met de griffie van het hof.

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