

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 13-073A

Beslissing van 4 september 2013

in de zaak 13-073A

naar aanleiding van het verzet tegen de beslissing van de plaatsvervangend voorzitter van de raad van discipline van 9 april 2013 op de klacht van:

de heer

klager

tegen:

mr.

advocaat te Amsterdam

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 13 maart 2013 met kenmerk GK/AvO; 1112-951, door de raad ontvangen op 14 maart 2013, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 Bij beslissing van 9 april 2013 heeft de plaatsvervangend voorzitter van de raad (hierna: "de voorzitter") de klacht kennelijk ongegrond verklaard, welke beslissing op 9 april 2013 is verzonden aan klager.

1.3 Bij brief van 23 april 2013 door de raad ontvangen op 24 april 2013, heeft klager verzet ingesteld tegen de beslissing van de voorzitter.

1.4 Het verzet is ter zitting van de raad van 24 juni 2013 gevoegd behandeld met samenhangende zaken met nummers 13-096A en 13-097A, in aanwezigheid van de partijen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.5 De raad heeft kennisgenomen van de beslissing van de voorzitter waarvan verzet en van de stukken waarop de beslissing blijkens de tekst daarvan is gegeven, alsmede van het verzetschrift van klager van 23 april 2013 en van de door verweerder bij brief van 10 juni 2013 ten behoeve van de zitting ingediende stukken inventarisnummers 1 tot en met 7.

2 FEITEN

2.1 Voor een weergave van de vaststaande feiten verwijst de raad naar de beslissing van de voorzitter, waartegen klager in verzet in zoverre niet opkomt.

3 KLACHT EN VERZET

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

a) zonder uitdrukkelijke toestemming van klager, gelden die hij ten behoeve van klager op zijn derdengeldrekening heeft ontvangen, heeft verrekend met openstaande declaraties;

b) onzorgvuldig met klagers belangen is omgesprongen door derdengelden te verrekenen, ondanks het risico van terugbetaling van de proceskostenveroordeling;

c) klagers belangen in hoger beroep niet goed heeft behartigd, door belangrijke documenten niet in te dienen, door klager geen kopieën te verstrekken van de processtukken

die verweerder namens klagers buren in de andere procedures heeft ingediend, door klager geen specificaties van zijn declaraties te verstrekken en door klager, in plaats van overleg te voeren over klagers aansprakelijkstelling, te verwijzen naar de Geschillencommissie, (terwijl de door klager te vorderen schade de maximaal door de Geschillencommissie toe te kennen schadevergoeding overstijgt).

3.2 De gronden van het verzet houden, zakelijk weergegeven, in dat de voorzitter de klachten ten onrechte kennelijk ongegrond heeft verklaard.

4 BEOORDELING

Ad klachtonderdeel a)

4.1 De raad is van oordeel dat de voorzitter bij zijn beoordeling van dit klachtonderdeel ten onrechte niet de Verordening op de administratie en financiële integriteit heeft betrokken. Het verzet tegen klachtonderdeel a) is gegrond en de raad zal dit klachtonderdeel in het navolgende behandelen.

4.2 Klager ontkent telefonisch te hebben ingestemd met de verrekening van declaraties met aan hem toekomende derdengelden. Van de door verweerder overgelegde brief van 7 maart 2011, die strekt tot bevestiging van een afspraak tot verrekening, kan niet worden vastgesteld of deze klager heeft bereikt. Klager ontkent de ontvangst van deze brief.

4.3 Artikel 5 lid 6 van de Verordening op de administratie en financiële integriteit stelt aan verrekening van declaraties met derdengelden twee eisen: ondubbelzinnige instemming van de rechthebbende en onverwijld schriftelijke vastlegging door de advocaat met verwijzing naar een specifiek omschreven declaratie en het verschuldigde bedrag. Nu de inhoud van verweerders brief niet voldoet aan de tweede eis en van klagers ondubbelzinnige instemming in dit dossier niet is gebleken, hetgeen voor risico van verweerder komt, is de raad van oordeel dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Klachtonderdeel a) is derhalve gegrond.

Ad klachtonderdeel b)

4.4 De raad is van oordeel dat de voorzitter bij de beoordeling van dit klachtonderdeel de juiste maatstaf heeft gehanteerd en voorts alle relevante omstandigheden heeft meegewogen. Het verzet met betrekking tot klachtonderdeel b) is ongegrond.

Ad klachtonderdeel c)

4.5 De raad is van oordeel dat de voorzitter in diens beslissing ten onrechte niet de wijze waarop een advocaat met diens cliënten dient te communiceren heeft betrokken. Het verzet is ten aanzien van dit klachtonderdeel is gegrond en de raad zal dit klachtonderdeel in het navolgende beoordelen.

4.6 De communicatie met cliënten is een essentieel onderdeel van de zorgplicht van de advocaat. Uit het dossier blijkt niet dat verweerder of één van zijn kantoorgenoten de mogelijkheid van pleidooi in de appelprocedure met klager heeft besproken. Hetzelfde geldt voor de keuze van verweerder om informatie uit het getuigenverhoor niet in het kader van een pleidooi in het geding te brengen. Verder heeft verweerder onderkend dat het aanvankelijk wel de bedoeling was de getuigenverklaringen in het geding te brengen. Aldus heeft verweerder in strijd met gedragsregel 8 nagelaten om ter voorkoming van misverstand, onzekerheid of geschil belangrijke informatie en afspraken schriftelijk aan klager te bevestigen en is deze gelet hierop tekortgeschoten in de communicatie met klager. Klacht onderdeel c) is gegrond in zoverre dat verweerder door tekortschietende communicatie met klager zijn zorgplicht heeft geschonden.

4.7 Ten aanzien van het klachtonderdeel voor het overige overweegt de raad als volgt. De klacht betreft onder meer de inhoudelijke aanpak van de zaak. Nu men in redelijkheid van mening kan verschillen wat de beste aanpak van een zaak is, dient de tuchtrechter de kwaliteit van het optreden en van de adviezen van de advocaat met enige terughou-

dendheid te beoordelen. Van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen is in het algemeen pas sprake als de advocaat bij de behandeling van de zaak duidelijk onjuist is opgetreden of heeft geadviseerd en de belangen van de cliënt daardoor worden geschaad of kunnen worden geschaad. Getoetst aan deze maatstaf ziet de raad geen grond voor het oordeel dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Gelet op het dossier en het verhandelde ter zitting ziet de raad evenmin een aanknopingspunt voor het oordeel dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld door klager in reactie op diens aansprakelijkstelling te verwijzen naar de Geschillencommissie. Klachtonderdeel c) is voor het overige dan ook ongegrond.

5 MAATREGEL

5.1 De handelwijze van verweerder met betrekking tot verrekening van declaraties met derdengelden rechtvaardigt naar het oordeel van de raad het opleggen van een maatregel. Ook de omstandigheid dat verweerder is tekortgeschoten in de communicatie met klager rechtvaardigt op zichzelf het opleggen van een maatregel. In aanmerking genomen dat de raad bij beslissing van heden in de samenhangende zaak met nummer 13-097A aan verweerder een maatregel heeft opgelegd voor tekortschietende communicatie met zijn cliënten, is de raad van oordeel dat in de onderhavige zaak niet nogmaals een maatregel voor hetzelfde feit dient te worden opgelegd. Aldus wordt volstaan met het opleggen van de maatregel van enkele waarschuwing voor de met het gedragsrecht strijdige verrekening van declaraties met derdengelden.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart het verzet voor wat betreft klachtonderdelen a) en c) gegrond;
- verklaart het verzet met betrekking tot klachtonderdeel b) ongegrond;
- verklaart klachtonderdeel a) gegrond en klachtonderdeel c) deels gegrond zoals bedoeld in rechtsoverweging 4.6 en voor het overige ongegrond;
- legt aan verweerder op de maatregel van enkele waarschuwing.

Aldus gewezen door mr. Q.R.M. Falger, voorzitter, mrs A.M. Vogelzang, P. van Lingen, A.G. van Marwijk Kooy en J.J. Trap, leden, bijgestaan door mr. S.H. van den Ende als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 4 september 2013.

griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 4 september 2013 per aangetekende brief verzonden aan:

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

Van deze beslissing kan op grond van artikel 46h lid 4 Advocatenwet geen hoger beroep worden ingesteld ten aanzien van de klachtonderdelen waartegen het verzet ongegrond is verklaard.

Van deze beslissing kan ten aanzien van de (deels) gegrond verklaarde klachtonderdelen hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- verweerder
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

Van deze beslissing kan ten aanzien van het (deels) ongegrond verklaarde klachtonderdeel hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- klagers
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam
- 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 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