

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 13-215

Beslissing van 13 januari 2014
in de zaak 13-215
naar aanleiding van de klacht van:
mevrouw B.
[adres]
klaagster
tegen:
mr.X
advocaat te D.

verweerster

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 13 september 2013 met kenmerk RvT 9614/LB/sd, door de raad ontvangen op 16 september 2013, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Midden-Nederland de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 16 december 2013 in aanwezigheid van verweerster en klaagster, bijgestaan door mw mr. Grosscurt. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van de in 1.1 genoemde brief van de deken aan de raad en van de stukken zoals vermeld op de bij de brief gevoegde inventarislijst.

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 Klaagster heeft zich tot verweerster gewend met het verzoek haar bij te staan in een echtscheidingsprocedure. Op 9 februari 2010 werd er een eerste kennismakingsgesprek gehouden.

2.3 Over de vraag op welke financiële basis verweerster rechtsbijstand zou verlenen en wanneer dat zou zijn besproken verschillen de lezingen.

2.4 In de schriftelijke opdrachtbevestiging die verweerster vervolgens op 22 april 2010 aan klaagster heeft verzonden, staat onder meer:

'Aangezien uit de correspondentie met mr. J. nu al blijkt dat het vaststaat dat u bedragen uit de boedel zult ontvangen, waardoor u boven de toevoegingsgrens uitkomt, lijkt het mij beter dat ik geen gefinancierde rechtsbijstand voor u aanvraag'.

2.5 Volgens klaagster is vervolgens afgesproken dat er pas na de afwikkeling van de echtscheiding hoefde te worden betaald voor de werkzaamheden van verweerster. Verweerster ontkent dat. Zij heeft klaagster periodiek nota's verzonden en de eerste nota's heeft klaagster ook voldaan.

2.6 In de beschikking d.d. 1 juni 2011 heeft de rechtbank de echtscheiding uitgesproken, een alimentatie vastgesteld en partijen tevens bevolen met elkaar over te gaan tot verrekening en/of verdeling uit hoofde van de huwelijkse voorwaarden ten overstaan van notaris mr. Van D, tenzij partijen binnen veertien dagen na 1 juni 2011 anders

zouden overeenkomen. Verweerster heeft deze beschikking bij brief van 10 juni 2011 aan verweerster doorgestuurd, voorzien van een akte van berusting met het verzoek dit document te ondertekenen.

2.7 Omdat klaagster bezwaren had tegen de inschakeling van de in de beschikking genoemde notaris -die een bekende zou zijn van haar ex-echtgenoot- en zij zich zorgen maakte over het verstrijken van de in de beschikking genoemde termijn, nam zij hierover contact op met verweerster. Verweerster was op dat moment niet bereikbaar. Klaagster heeft zich vervolgens tot een andere advocaat gewend die haar adviseerde de akte van berusting niet te ondertekenen.

2.8 Vanwege het uitblijven van betaling van haar nota's heeft verweerster vervolgens de Geschillencommissie Advocatuur ingeschakeld. Bij arbitraal tussenvonnis d.d. 21 december 2012 heeft de commissie beslist dat verweerster gehandeld heeft zoals verwacht mag worden van een redelijk bekwaam en redelijk handelende advocaat. De commissie heeft de klacht van klaagster over de toevoegingskwestie ongegrond verklaard en de behandeling van de klachten van klaagster over de hoogte van de nota's aangehouden.

3 KLACHT

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

- a) Klaagsters zaak onzorgvuldig te behandelen door pas 2,5 maand na het eerste gesprek een opdrachtbevestiging aan klaagster te versturen, geen toevoeging aan te vragen voor klaagster en zich niet te houden aan de betalingsregeling die verweerster mondeling met klaagster overeen was gekomen;
- b) Klaagster onjuiste informatie te geven over haar rechten en het eventueel verspelen daarvan ingeval zij de akte van berusting zou tekenen en klaagster daarbij grievend te bejegenen;
- c) Te weigeren klaagsters volledige dossier over te dragen aan de opvolgend advocaat. Enkel in geval de openstaande nota's zouden worden betaald, zou verweerster het restant van het dossier overdragen.
- d) Wanprestatie te plegen. Door verweerster aan de rechtbank verzonden stukken zijn niet in behandeling genomen wegens strijd met een behoorlijke procesorde. Van wanprestatie zou evenzeer sprake zijn nu verweerster niet gestructureerd werkte, kopieën niet doorzond, telefonisch niet (behoorlijk) bereikbaar was en niet terugbelde;
- e) Klaagster geen duidelijk gespecificeerde nota's te zenden.

4 VERWEER

Verweerster heeft gemotiveerd verweer gevoerd. Op dit verweer zal hieronder, waar nodig, worden ingegaan.

5 BEOORDELING

5.1 Bij de beoordeling van de klacht stelt de raad voorop dat een advocaat op grond van artikel 24 lid 1 van de gedragsregels voor advocaten verplicht is met zijn cliënt bij het begin van de zaak en verder telkens wanneer daartoe aanleiding bestaat, te overleggen of er termen zijn om te trachten door de overheid gefinancierde rechtshulp te verkrijgen, tenzij de advocaat goede gronden heeft om aan te nemen dat zijn cliënt niet in aanmerking kan komen voor door de overheid gefinancierde rechtshulp. In lid 3 van dat artikel is bepaald dat wanneer de cliënt mogelijk in aanmerking komt voor door de overheid gefinancierde rechtshulp en niettemin verkiest daarvan geen gebruik te maken, de advocaat dat schriftelijk moet vastleggen.

5.2 De raad zal klachtonderdeel a) tegen deze achtergrond beoordelen.

Verweerster heeft in haar brief van 22 april 2010 vastgelegd en ter zitting ook herhaald dat zij –nadat zij stukken had ontvangen van de advocaat van de wederpartij- tot de

conclusie was gekomen dat het aanvragen van een toevoeging geen zin had gezien de financiële gegevens die zij van de wederpartij had ontvangen. Daaruit leidt de raad af dat – anders dan volgens verweerster het geval is geweest – de insteek aanvankelijk was dat gebruik zou worden gemaakt van de mogelijkheid van gefinancierde rechtshulp. Zij besloot blijkens die brief vervolgens – eenzijdig en zonder (veel) uitleg – alsnog om de zaak tegen betaling te doen. Uit de hiervoor geciteerde passage uit de opdrachtbevestiging en het verhandelde ter zitting leidt de raad af dat verweerster klaagster niet de keuzemogelijkheid heeft voorgehouden om al of niet gebruik te maken van door de overheid gefinancierde rechtshulp.

5.3 Ook als onzeker is of een toevoeging zal worden afgegeven en/of deze na resultaatbeoordeling in stand zal blijven, zal het vaak in het belang van de cliënt zijn om deze wel aan te vragen. Dat geldt zeker in geval de cliënt niet over eigen inkomen beschikt en (nog) geen door de rechter vastgestelde of overeengekomen alimentatie ontvangt, zoals in het geval van klaagster. Immers voorschotdeclaraties en tussentijdse declaraties blijven in dat geval achterwege. Verweerster had in ieder geval niet (enkel) mogen afgaan op de informatie die door de wederpartij was verstrekt. Zij had hierover in overleg moeten treden met haar cliënte, haar de keuze om wel of niet gebruik te maken van door de overheid gefinancierde rechtshulp, moeten voorhouden en dit prompt schriftelijk moeten vastleggen. Dit heeft verweerster verzuimd.

Dit klachtonderdeel is derhalve reeds in zoverre gegrond.

5.4 Partijen verschillen van mening over de vraag of er een betalingsregeling is getroffen. Hierover zijn geen afspraken op papier gezet. Volgens klaagster zou er zijn afgesproken dat zij pas na de afwikkeling van de echtscheiding hoefde te betalen omdat zij voor die tijd niet over vermogen beschikte en zij ook geen inkomen had. De raad ziet geen reden om aan de stelling van klaagster te twijfelen – gegeven de situatie dat klaagster inderdaad in financiële moeilijkheden verkeerde waardoor klaagster de declaraties van verweerster inderdaad niet of maar moeilijk zou kunnen voldoen en dit van meet af aan duidelijk was. Maar het paste verweerster tegen de achtergrond van het voorgaande (en eenzijdige beslissing om klaagster om betalende basis bij te staan) en tegen de achtergrond van de financiële situatie waarin klaagster zich bevond hoe dan ook niet om van klaagster onder deze omstandigheden betaling te verlangen van deze declaraties. Verweerster heeft ook in zoverre onvoldoende zorgvuldig en tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld.

Klachtonderdeel a) is derhalve gegrond.

Klachtonderdeel b)

5.5 Klaagster was het met de aan haar ex-partner door de rechtbank opgelegde alimentatie niet eens. In dat bedrag werd onvoldoende rekening gehouden met recent gebleken en daarom door verweerster pas op het laatst aangevoerde cijfers omtrent zijn draagkracht. Volgens verweerster was het niet opportuun om in hoger beroep te gaan en lag het meer voor de hand om op grond van die nieuwe gegevens een wijzigingsverzoek in te dienen. Verweerster heeft ter zitting bevestigd dat zij klaagster enkel voorafgaand aan en na afloop van de zitting waarop de echtscheiding werd behandeld, heeft geïnformeerd over haar voornemen om dat laatste te doen. De informatieverstrekking over de gevolgen van de ondertekening van een akte van berusting, heeft telefonisch plaatsgevonden.

5.6 De raad stelt voorop dat de jegens een cliënt in acht te nemen zorg met zich kan brengen dat gemaakte afspraken of gegeven advies schriftelijk behoren te worden vastgelegd. Dit om misverstanden en onduidelijkheden zoveel mogelijk te voorkomen. Dat is niet gebeurd. Maar wat wel gebeurde is dat verweerster zonder dat zelfs maar

van enige uitleg is gebleken klaagster, die zij daarmee stelde voor grote vragen, verzocht om een akte van berusting te ondertekenen die geen enkel voorbehoud inhield.

5.7 Juist omdat klaagster kenbaar had gemaakt vragen te hebben over de aanwijzing van de notaris, had van verweerster mogen worden verwacht dat zij klaagster hierover nader had geïnformeerd en niet had volstaan met haar telefonische advies en het adviesgesprek na afloop van de zitting. De raad is van oordeel dat klaagster op dit punt is tekortgeschoten.

5.8 De raad acht klachtonderdeel b in zoverre gegrond.

5.9 Niet is komen vast te staan dat verweerster klaagster in de contacten die er tussen partijen zijn geweest over of naar aanleiding van het vorenstaande grievend heeft bejegend.

Klachtonderdeel c)

5.10 Bij de beoordeling van dit klachtonderdeel stelt de raad voorop dat een advocaat slechts behoedzaam van zijn retentierecht gebruik dient te maken. Het stond verweerster in beginsel vrij zich te beroepen op haar retentierecht. Toen haar echter tot tweemaal toe om afgifte werd verzocht, was zij gehouden dit te doen onder door de deken te stellen voorwaarden. Niet is gebleken dat verweerster de deken heeft verzocht om voorwaarden te stellen. Integendeel, de deken heeft in zijn brief van 11 augustus 2011 laten weten dat de door de in de brief van verweerster opgenomen voorwaarde voor afgifte, niet vooraf met hem is besproken.

5.11 Klachtonderdeel c is derhalve eveneens gegrond.

Klachtonderdeel d)

5.12 Niet is komen vast te staan dat de door verweerster aan de rechtbank verzonden stukken door toedoen van verweerster, buiten behandeling zijn gelaten. De door verweerster gegeven verklaring, inhoudende dat de wederpartij de financiële stukken in een te laat stadium beschikbaar had gesteld, heeft klaagster niet weersproken.

5.13 Dit onderdeel van de klacht zal daarom als ongegrond moeten worden afgewezen.

Klachtonderdeel e)

5.14 De raad overweegt dat verweerster nog steeds geen gespecificeerde nota's heeft verstrekt, terwijl partijen al enige tijd verwickeld zijn in een procedure bij de Geschillencommissie Advocatuur en de onderhavige tuchtrechtelijke procedure. In de tussentijd had van verweerster wel mogen worden verwacht dat zij haar nota's van een nadere onderbouwing had voorzien. Door dit na te laten heeft verweerster niet gehandeld zoals een behoorlijk advocaat betaamt.

5.15 Klachtonderdeel e is daarom eveneens gegrond.

6 Maatregel

6.1 De raad is van oordeel dat het verweten handelen verweerster tuchtrechtelijk valt aan te rekenen. Gelet op het gegeven dat aan verweerster niet eerder een tuchtrechtelijke maatregel is opgelegd, is de raad van oordeel dat het opleggen van de maatregel van een enkele waarschuwing volstaat.

BESLISSING

De raad van discipline:

Verklaart:

- De klachtonderdelen a, c en e gegrond;
- Klachtonderdeel b gegrond wat betreft de informatieverstrekking;
- Legt aan verweerster op de maatregel van een enkele waarschuwing

Aldus gewezen door mr. mr. B.P.J.A.M. van der Pol, voorzitter, mrs. A.T. Bolt, J.R.O. Dantuma, R.J.A. Dil en P.R.M. Noppen, leden, bijgestaan door mr. G.H.J. Spee als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 13 januari 2014.

griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 13 januari 2014 per aangetekende post verzonden aan:

- klagster
- verweerders
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Midden-Nederland
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.