

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 112a/12

Beslissing van 14 maart 2014
in de zaak 112a/12 en 112b/12
naar aanleiding van de klacht van:

mr. []
klaagster
gemachtigde: mr. []

tegen:

1. mr. []
2. mr. []

verweerders

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 20 juni 2012 met kenmerk 010/011 KL083, door de raad ontvangen op 21 juni 2012, heeft de deken van de orde van advocaten in het voormalige arrondissement L. de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 31 januari 2014 in aanwezigheid van mevrouw mr. M., vergezeld van haar gemachtigde mr. W., alsmede de mrs. S. en A. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- het van de deken ontvangen dossier;

1.4 Zaken die op 31 december 2012 aanhangig waren bij de raden van discipline in de ressorten Arnhem en Leeuwarden zijn op grond van de inwerkingtreding op 1 januari 2013 van de Wet Herziening Gerechtelijke Kaart voor de verdere behandeling overgedragen aan de raad van discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden. Deze zaak wordt daarom verder beslist door de raad van discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden.

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 Op 1 april 2004, heeft klaagster, notaris te H., de notarispraktijk van mr. V. overgenomen. In 2007 heeft één van de werknemers, W., die in 2000 bij mr. V. in dienst is getreden, klaagster voor de rechtbank L. (sector kanton) gedagvaard en betaling gevorderd van achterstallig loon, winstdeling en afgifte van een laptop. Verweerder sub 2 heeft klaagster bijgestaan in deze procedure. De kantonrechter heeft bij vonnis d.d. 6 november 2007 klaagster tot betaling van achterstallig salaris en winstdeling veroordeeld en mr. V., in vrijwaring, veroordeeld de vorderingen tot 1 april 2004 te voldoen alsmede de proceskosten van klaagster in de hoofdzaak. Mr. V. heeft hoger beroep ingesteld tegen genoemd vonnis. Zes dagen voor het verstrijken van de beroepstermijn heeft

verweerder sub 2 klaagster geadviseerd over het wel of niet instellen van hoger beroep. Vervolgens heeft verweerder sub 2 geen hoger beroep ingesteld tegen genoemd vonnis van de kantonrechter. Op 12 februari 2008 heeft verweerder sub 2 aan klaagster het advies gegeven om aan W. te betalen hetgeen op grond van genoemd vonnis verschuldigd was, omdat de beroepstermijn verstreken was. Tevens heeft hij geadviseerd om in het kader van de betaling een bruto/netto berekening te maken.

2.3 Vervolgens heeft het Gerechtshof L. bij arrest van 9 november 2010, gewezen tussen W. en mr. V., geoordeeld dat aan W. een lager bedrag toekomt. Dit heeft tot gevolg gehad dat een situatie is ontstaan waarin het vonnis van de kantonrechter d.d. 6 november 2007 in kracht van gewijsde is gegaan en klaagster aan W. € 42.361,47 moest betalen, terwijl mr. V., in plaats van € 34.010,40, slechts een veel lager bedrag aan klaagster hoefde te betalen. Omdat klaagster geen hoger beroep had ingesteld tegen genoemd vonnis van de kantonrechter moest zij veel hogere bedragen betalen aan W.

2.4 Vervolgens is klaagster door het kantoor van verweerder op 9 februari 2011 op de hoogte gebracht van het arrest van het Gerechtshof L. d.d. 9 november 2010. Op die dag was de cassatietermijn reeds verstreken.

Klaagster heeft verweerder sub 2 op 25 februari 2011 aansprakelijk gesteld voor de gemaakte beroepsfouten.

3 KLACHT

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

a) verweerder sub 2 en zijn kantoor zijn te kort geschoten in hun zorgplicht met betrekking tot de advisering van klaagster naar aanleiding van het vonnis van de kantonrechter van 6 november 2007. Het advies is te laat en inhoudelijk slecht, summier en onbegrijpelijk geformuleerd. Door niet te adviseren in hoger beroep te gaan moest klaagster een veel hoger bedrag aan W. betalen dan waarop W. recht had ingevolge het arrest van het gerechtshof L. d.d. 9 november 2010, dat evenwel uitsluitend mr. V. regardeerde en niet klaagster.

b) spoedige betaling van hetgeen op grond van het vonnis van de kantonrechter van 6 november 2007 aangewezen was geweest omdat de vordering dag na dag opliep door de wettelijke verhoging en de rente. Verweerder sub 2 is te kort geschoten in zijn handelen en communicatie waardoor het klaagster lang onduidelijk is geweest welke bedragen zij moest betalen aan W. Het te betalen bedrag is daardoor ook onnodig hoog opgelopen.

c) verweerders hebben nagelaten, ondanks herhaaldelijk informeren, om klaagster over de uitspraak van het gerechtshof L. te informeren. Uiteindelijk is de uitspraak haar pas op de dag dat de cassatietermijn verliep toegezonden. Klaagster is hierdoor een rechtsinstantie misgelopen.

d) verweerders ernstig zijn tekort geschoten in de communicatie naar klaagster toe. Voorbeelden:

- een e-mailbericht van 31 januari 2008 over het vonnis van de kantonrechter van 6 november 2007 en de gevolgen van het niet instellen van hoger beroep is te laat;
- een e-mailbericht van 12 februari 2008 is verzonden na het verstrijken van de beroepstermijn. Verweerder sub 2 had tijdig met klaagster moeten overleggen over het al dan niet instellen van hoger beroep en hierover met de advocaat van W. moeten overleggen;
- verweerder sub 2 had klaagster moeten bevestigen dat de bruto/netto specificaties moesten worden opgesteld;

- verweerder sub 2 heeft klaagster niet tijdig geïnformeerd over de uitspraak van het gerechtshof te L. en heeft deze uitspraak eerst aan klaagster toegezonden na het verstrijken van de cassatietermijn.

Verweerders zijn ernstig tekort geschoten in hun zorgplicht jegens klaagster. Zij hebben onder meer de Gedragsregels 4, 5, 8 en 11 geschonden. Klaagster heeft hierdoor aanzienlijke schade geleden.

4 VERWEER

Ad klachtonderdeel a)

4.1 Klaagster heeft op verzoek van verweerder sub 2 de tijd genomen om te besluiten of zij al dan niet hoger beroep wilde laten instellen. Daaraan is uitvoerig en herhaald overleg voorafgegaan. Het besluit is genomen op redelijke gronden. Het oordeel van de kantonrechter in de procedure in eerste aanleg is niet als kennelijk onjuist aan te merken. Bovendien was er ook geen sprake van nieuwe feiten.

Ad klachtonderdeel b)

4.2 Verweerder sub 2 heeft klaagster uitdrukkelijk geadviseerd om tot betaling over te gaan. De accountant van klaagster heeft de opdracht tot het maken van de nodige berekeningen aanvaard. Namens W. is vervolgens verzocht om vooralsnog niet tot betaling over te gaan. Dit is door verweerder sub 2 bevestigd met de opmerking dat W. daarmee dus afzag van zijn aanspraak op de wettelijke rente. Een andersluidend bericht is van de kant van W. niet ontvangen.

Ad klachtonderdeel c)

4.3 Door een vergissing binnen het kantoor van verweerders is het arrest niet tijdig aan klaagster toegezonden. In zoverre is de klacht juist.

Ad klachtonderdeel d)

4.4 Van niet correct en niet tijdig communiceren met klaagster is geen sprake geweest. De contacten met klaagster waren goed. Verweerders hebben geen signalen ontvangen dat de communicatie niet goed was.

4.5 Verweerder sub 1 merkt op dat hij in de periode waarin de procedure zich afspeelde, niet werkzaam was. Met de behandeling van de onderhavige zaken van klaagster had hij geen bemoeienis. Na kennisneming van het gestelde verzuim heeft verweerder sub 1 met klaagster in goede sfeer gesproken en is in goed overleg besloten de zaak voor schadevergoeding voor te leggen aan de aansprakelijkheidsverzekeraar van het kantoor.

5 BEOORDELING

Ad klachtonderdeel a)

5.1 Het eerste klachtonderdeel oordeelt de raad gegrond ten aanzien van het optreden van verweerder sub 2. Verweerder sub 2 had als advocaat klaagster duidelijk moeten voorlichten over de gevolgen van het niet in hoger beroep gaan tegen het vonnis van de kantonrechter d.d. 6 november 2007. Verweerder sub 2 heeft in een e mailbericht d.d. 31 januari 2008 aan klaagster hieromtrent bericht:

“Als V. in beroep gaat kunnen wij eventueel zelf ook nog meegaan. De hoger beroepstermijn verstrijkt op 6 februari 2008”. (afkorting – raad)

Deze opmerking valt niet te begrijpen. De indruk wordt tenminste gewekt dat, indien klaagster niet in hoger beroep gaat, haar procespositie niet slechter wordt. Dit is onjuist, zoals ook gebleken is. Uiteindelijk kon klaagster niet profiteren van het gunstiger vonnis van het gerechtshof in de appèlzaak van W. tegen mr. V. De advisering omtrent de gevolgen van het vonnis van de kantonrechter en de mogelijkheden daar tegen op te komen, zijn onvoldoende en bovendien onjuist geweest. De klacht is dan ook gegrond.

5.2 Ten aanzien van verweerder sub 1 is de raad van oordeel dat de klacht ongegrond is. Niet is komen vast te staan dat verweerder sub 1 bemoeienis heeft gehad met de procedure bij de kantonrechter en de advisering over de gevolgen van het vonnis van de kantonrechter en de mogelijkheden daar tegen op te komen.

Ad klachtonderdeel b)

5.3 De raad is van oordeel dat dit klachtonderdeel ten opzichte van verweerder sub 2 eveneens gegrond is. Verweerder sub 2 heeft aangevoerd dat hij uitdrukkelijk heeft geadviseerd om tot betaling over te gaan maar dat door de raadvrouw van W is gevraagd om dat vooralsnog niet te doen. Verweerder sub 2 heeft deze opmerking bij faxbericht van 22 februari 2008 aan de raadvrouw van W. bevestigd en meegedeeld dat hij er van uit ging dat geen aanspraak op de wettelijke rente zou worden gemaakt. Vervolgens vraagt hij tevens in hetzelfde bericht dat hij hieromtrent gaarne een reactie ontvangt. Toen de reactie uitbleef had het, naar het oordeel van de raad, op de weg van verweerder sub 2 gelegen om hierover duidelijkheid te verkrijgen. De raad acht het tuchtrechtelijk verwijtbaar dat verweerder sub 2 niet voor die duidelijkheid heeft gezorgd. Hierdoor heeft klaagster uiteindelijk de wettelijke rente moeten betalen.

5.4 Ten aanzien van verweerder sub 1 is de raad van oordeel dat dit klachtonderdeel ongegrond is omdat niet is komen vast te staan dat verweerder sub 1 bemoeienis heeft gehad met de afwikkeling van het vonnis van de Kantonrechter van 6 november 2007.

Ad klachtonderdeel c en d)

5.5 De raad behandelt deze beide klachtonderdelen gezamenlijk omdat beide betrekking hebben op de communicatie tussen klaagster en verweerders. Ten aanzien van verweerder sub 2 zijn de klachtonderdelen c en d gegrond. Klaagster is immers niet tijdig geïnformeerd over de uitspraak van het gerechtshof. De inhoud van de uitspraak is haar pas ter kennis gekomen op de dag dat de cassatietermijn verliep. Verweerder sub 2 was als behandelend advocaat verantwoordelijk voor de behartiging van de belangen van klaagster.

5.6 De overige voorbeelden die door klaagster zijn genoemd ten aanzien van de communicatie, zoals het te laat informeren over de gevolgen van de uitspraak van de kantonrechter van 6 november 2007 (e-mailbericht van 31 januari 2008) en het e-mailbericht van 12 februari 2008 dat pas is verzonden na het verstrijken van de beroepstermijn evenals het gestelde omtrent het niet tijdig berichten dat de bruto/netto specificaties moeten worden opgesteld, zijn, naar het oordeel van de raad, terechte verwijten ten aanzien van de communicatie. De raad acht het tuchtrechtelijk verwijtbaar dat zo kort voor het verstrijken van de appèltermijn eerst over de inhoud van het vonnis van de kantonrechter en de mogelijkheid van hoger beroep met klaagster wordt gecommuniceerd terwijl vervolgens op 12 februari 2008 wordt bericht dat de appèltermijn reeds is verstreken en klaagster voor betaling dient zorg te dragen. Deze verwijten treffen doel ten aanzien van verweerder sub 2. Over het foutief en onvolledig adviseren heeft de raad reeds bij de behandeling van klachtonderdeel a geoordeeld.

5.7 Ten aanzien van deze klachtonderdelen is niet komen vast te staan dat ook verweerder sub 1 verwijtbaar heeft gehandeld. Verweerder sub 1 was slechts zijdelings bij de zaak betrokken en eerst nadat door het hof uitspraak was gedaan. Verweerder sub 2 als behandelend advocaat was verantwoordelijk voor de gang van zaken.

6 MAATREGEL

6.1 Gelet op het ernst van het feit alsmede het feit dat verweerder sub 2 onvoldoende inzicht heeft getoond, ook ter zitting, van de onjuistheid van zijn handelen, doet de raad tot de onderstaande maatregel besluiten.

BESLISSING

De raad van discipline:

- oordeelt de klacht tegen verweerder sub 1 in al haar onderdelen ongegrond;
- oordeelt de klacht tegen verweerder sub 2 in al haar onderdelen gegrond;
- legt aan verweerder sub 2 de maatregel van een berisping op.

Aldus gewezen door mr. A.E. Zweers, voorzitter, mrs. G. Ham, M.L.C.M. van Kalmthout, G.E.J. Kornet, A.S.M. Zweerman-Oude Breuil, leden en bijgestaan door mr. D.C. van der Kwaak-Wamelink als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 14 maart 2014.

griffier

voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 17 maart 2014 per aangetekende brief verzonden aan:

- klaagster
- verweerders
- de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Leeuwarden
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

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

- verweerder sub 2
- de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Leeuwarden
- 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