

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 14-307A

Beslissing van 30 maart 2015  
in de zaak 14-307A  
naar aanleiding van de klacht van:  
mevrouw  
gemachtigde: de heer  
klaagster  
tegen:  
de heer mr.  
advocaat te Amsterdam  
verweerder

### 1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 13 november 2014 met kenmerk 4014-0310, door de raad ontvangen op 14 november 2014, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 3 februari 2015 in aanwezigheid van partijen en de gemachtigde van klaagster. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- de hiervoor genoemde brief van de deken;
- de bij die brief gevoegde bijlagen nrs. 1 t/m 16.

### 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 is eigenaar van een bungalow, gelegen in een bungalowpark. Zij was lid van de vereniging van eigenaars van dat bungalowpark (hierna: 'de VVE') en heeft dat lidmaatschap op enig moment opgezegd. Tussen klaagster en de VVE is vervolgens een geschil ontstaan over deze opzegging en over de kosten die klaagster toch nog zou moeten betalen, ook al was zij geen lid meer.

2.3 Verweerder heeft klaagster bijgestaan in dit geschil. Uiteindelijk is tussen klaagster en de VVE een procedure gevoerd. Deze procedure is geëindigd met een vonnis van de kantonrechter Apeldoorn van 17 april 2013. Klaagster is in het ongelijk gesteld en veroordeeld tot betaling van een bijdrage in bij dat vonnis bepaalde kosten alsook in de proceskosten. De termijn om in hoger beroep te gaan was drie maanden.

2.4 Klaagster had zelf bij de (uitkomst van die) procedure geen financieel belang omdat op grond van een overeenkomst tussen haar en haar ex-partner alle kosten betrekking hebbende op de bungalow voor rekening van die ex-partner komen. Klaagster heeft ook niet zelf de contacten met verweerder onderhouden. Voor het voeren van de procedure bij de kantonrechter had zij aan haar ex-partner een specifiek voor dat doel opgestelde, schriftelijke machtiging verstrekt. Die ex-partner (hierna: de gemachtigde) heeft voor de procedure bij de kantonrechter ook steeds alle contacten met verweerder

onderhouden en heeft ook de aan hem gerichte declaratie van verweerder voldaan. In deze klachtprocedure treedt hij ook als de gemachtigde van klaagster op.

2.5 Op 27 april 2013 heeft de gemachtigde verweerder per e-mail advies gevraagd over hoger beroep.

2.6 Klaagster heeft op 28 juni 2013 en op 9 juli 2013 contact opgenomen met verweerder omdat er, in het kader van de executie van het vonnis, ten laste van haar loonbeslag was gelegd. In dat gesprek heeft klaagster in ieder geval aan verweerder meegedeeld welk bedrag maandelijks op haar loon werd ingehouden.

2.7 Verweerder was geschorst als advocaat in de periode 10 juni 2013 – 10 december 2013. Verweerder heeft dit op 7 juni 2013 aan de gemachtigde medegedeeld.

2.8 Op 1 juli 2013 heeft verweerder de gemachtigde er per e-mail op gewezen dat de appèltermijn half juli zou verstrijken.

2.9 Op 11 juli 2014 heeft verweerder de gemachtigde laten weten dat klaagster geen hoger beroep wilde instellen.

2.10 Uiterlijk rond 14/15 juli 2013 was het voor de gemachtigde duidelijk dat verweerder geen hoger beroep zou instellen zonder een machtiging daartoe van klaagster, tegen wie het vonnis was geweest.

2.11 Aan verweerder is geen machtiging verstrekt. Er is geen hoger beroep ingesteld tegen het vonnis van 17 april 2013.

2.12 Eind oktober 2013 is de gemachtigde failliet verklaard.

2.13 Bij brief van 23 maart 2014 heeft klaagster zich bij de deken beklaagd over verweerder.

### 3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat verweerder klaagster het recht heeft ontnomen in hoger beroep te gaan tegen het vonnis van 17 april 2013.

3.2 Klaagster stelt zich op het standpunt dat zij nooit de opdracht heeft gegeven om niet in hoger beroep te gaan en dat zij niet wist dat verweerder alleen hoger beroep zou instellen als zij daartoe opdracht zou geven, althans een machtiging zou afgeven.

### 4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft zich gemotiveerd tegen de klacht verweerd. Hij stelt zich op het standpunt dat klaagster hem in het telefoongesprek van 28 juni 2013 heeft gezegd dat zij niet in hoger beroep wilde gaan omdat de financiële consequenties toch niet voor haar, maar voor haar ex-partner waren. Voor zover de berichten van de gemachtigde aan hem geacht worden een instructie te zijn om hoger beroep in te stellen, geldt dat de gemachtigde geen machtiging had om klaagster te vertegenwoordigen als het gaat om het hoger beroep. De afgegeven machtiging zag alleen op de procedure in eerste aanleg.

### 5 BEOORDELING

5.1 De Advocatenwet is met ingang van 1 januari 2015 gewijzigd. Op klachten die tegen advocaten zijn ingediend vóór 1 januari 2015 blijven echter ingevolge artikel IVA van de Wet positie en toezicht advocatuur de paragrafen 4, 4a en 4b van de oude Advocatenwet, zoals deze luiden tot 1 januari 2015, van toepassing. De onderhavige klacht is bij de deken ingediend vóór 1 januari 2015 en wordt daarom door de raad van discipline behandeld en beoordeeld op grond van het oude recht. Waar in deze beslissing naar de Advocatenwet wordt verwezen, wordt de oude Advocatenwet bedoeld.

5.2 Voorop staat dat het een advocaat niet vrij staat om een termijn voor (cassatie)beroep onbenut te laten verstrijken zonder voorafgaand overleg met zijn cliënt. Voorts heeft te gelden dat de advocaat belangrijke afspraken, gezamenlijk genomen beslissingen, zoals niet in appel gaan, en soms ook gegeven advies of informatie schriftelijk dient te

vast te leggen. Indien de advocaat dit verzuimt, komt het bewijsrisico daaromtrent op hem te rusten.

5.3 In het onderhavige geval verwezenlijkt dat bewijsrisico zich echter niet omdat voldoende aannemelijk is geworden dat het overleg met de cliënt heeft plaatsgevonden en dat de cliënt niet wilde dat hoger beroep werd ingesteld. Door klaagster en de gemachtigde is immers erkend dat verweerder in ieder geval enkele dagen voor het verstrijken van de beroepstermijn telefonisch tegen de gemachtigde heeft gezegd dat hij geen hoger beroep kon instellen zonder dat hij beschikte over een machtiging hiertoe van klaagster, tegen wie immers het vonnis in eerste aanleg was geweest. De gemachtigde – die wenste dat hoger beroep werd ingesteld – wist dus uiterlijk toen dat het al dan niet instellen van hoger beroep afhankelijk was van de wens van klaagster.

Klaagster en de gemachtigde hebben desgevraagd ter zitting echter niet kunnen uitleggen waarom de instructie van klaagster aan verweerder tot het instellen van hoger beroep (dan wel een machtiging daartoe door klaagster aan de gemachtigde) in de resterende dagen tot het verstrijken van de termijn niet is verstrekt. Dit, terwijl ter zitting is gebleken dat klaagster en de gemachtigde in deze periode onderling contact hadden over de zaak en dat klaagster eerder al een doorlopende machtiging aan de gemachtigde had afgegeven om haar in kwesties met betrekking tot de bungalow te vertegenwoordigen. De gemachtigde heeft ter zitting erkend dat hij deze machtiging niet aan verweerder heeft verstrekt. Het moet er dan ook voor worden gehouden dat klaagster inderdaad – zoals verweerder stelt – niet in hoger beroep wilde en dat telefonisch ook aan hem heeft gemeld. Dat is ook niet onaannemelijk nu niet in geschil is dat de financiële consequenties van de procedure krachtens overeenkomst tussen klaagster en de gemachtigde voor rekening van de gemachtigde zouden komen en vast is komen te staan dat klaagster en de gemachtigde destijds gebrouilleerd waren.

5.4 Het moet er dus voor worden gehouden dat klaagster destijds (aan verweerder heeft laten weten dat zij) niet in hoger beroep wilde gaan. Het niet schriftelijk bevestigen door verweerder van een en ander is weliswaar onverstandig, maar klaagster kan zich daarover in het licht van het voorgaande niet beklagen.

#### BESLISSING

De raad van discipline:

verklaart de klacht in alle onderdelen ongegrond.

Aldus geweest door mr. A.P. Schoonbrood-Wessels, voorzitter, mrs. N.M.N. Klazinga, P. van Lingen, R. Lonterman, E.M.J. van Nieuwenhuizen, leden, bijgestaan door mr. J.H. Bennaars als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 30 maart 2015.

Griffier Voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 30 maart 2015 per aangetekende brief verzonden aan:

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

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

- klaagster
- 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 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 9679, 4801 LT Breda

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres Thorbeckeplein 8, 4812 LS Breda.

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](mailto:griffie@griffiehvd.nl)

Praktische informatie vindt u op [www.hofvandiscipline.nl](http://www.hofvandiscipline.nl)