

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 15-225

Beslissing van 21 december 2015
in de zaak 15-225
naar aanleiding van de klacht van:
klager
tegen:
verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 22 juli 2015 met kenmerk [y], door de raad ontvangen op 23 juli 2015, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement [X] de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 9 november 2015 in aanwezigheid van [K], als gemachtigde van klager, en verweerder. Van de behandeling is procesverbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van de hiervoor onder 1.1 genoemde aanbiedingsbrief van de deken met bijlagen.

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 Klager had een geschil met zijn voormalige werkgever over de loonbetalingen in de periode 1 februari 2010 tot 1 februari 2012 en de uitbetaling van vakantiedagen en vakantiegeld. Bij vonnis van 23 juli 2014 heeft de rechtbank, sector kanton, de vordering van klager afgewezen.

2.3 Op 17 oktober 2014 heeft klagers echtgenote, hierna te noemen 'mevrouw', zich per mail tot verweerder gewend met de vraag of er een mogelijkheid was om een deurwaarder een appeldagvaarding te laten betekenen, zodat zij nog tijd had om een eerlijke advocaat te zoeken. De advocaat die zij het laatst had geraadpleegd en met wie zij de dagvaarding en het vonnis had doorgenomen zou de overige stukken nog bestuderen en haar snel berichten of hij de zaak zou doen. De tijd begon echter te dringen en zij had nog altijd niet gehoord.

2.4 Verweerder, die eerder al eens hangende de procedure bij de rechtbank door mevrouw om advies was gevraagd, heeft zich, nadat mevrouw bij de andere advocaat had geverifieerd dat deze nog geen toevoeging had aangevraagd noch een appeldagvaarding had laten uitbrengen, bij mails van 20 oktober 2015 bereid verklaard hoger beroep in te stellen. Mevrouw heeft hem die opdracht bij mail van 20 oktober 2014 van 15:09 uur gegeven teneinde het appel veilig te stellen.

2.5 Verweerder heeft op 21 oktober 2014 de proformadagvaarding in hoger beroep aan de wederpartij laten uitbrengen. Een scan van die dagvaarding heeft verweerder per mail van 27 oktober 2014 aan mevrouw gezonden.

2.6 Bij brief d.d. 21 oktober 2014 heeft verweerder onder verwijzing naar de mailwisseling met mevrouw aan klager de opdracht bevestigd om klager juridisch te adviseren

en bij te staan in zijn geschil met zijn voormalige werkgever, alsmede bevestigd dat hij voor klager een toevoeging zou aanvragen. Klager heeft deze opdrachtbevestiging, ondanks herhaald verzoek door verweerder, nimmer ondertekend geretourneerd.

2.7 Op 22 oktober 2014 heeft verweerder een toevoeging voor klager aangevraagd. Die is bij op 5 november 2014 gedateerde beslissing, ontvangen op 4 november 2014, afgewezen. Uit een mail van mevrouw van 4 november 2014 aan verweerder is hem duidelijk geworden dat het mevrouw al eerder bekend was dat een verzoek tot peiljaarverlegging nodig was. Hij heeft haar nog diezelfde dag de documenten voor peiljaarverlegging toegezonden, met verzoek die in te vullen en voorzien van de benodigde stukken zo spoedig mogelijk aan hem te retourneren. Ondanks herhaalde herinneringen hebben klager en mevrouw dat niet gedaan.

2.8 Mevrouw heeft per mail van 6 november 2014 aan verweerder laten weten dat zij eerst een klacht omtrent disfunctioneren van de voorgaande advocaat bij de deken wilde neerleggen. Zij wilde dat de deken zou uitzoeken dat 'door beide advocaten een smerig spel' was gespeeld en dat verweerder haar de tijd wilde geven dit eerst uit te zoeken.

2.9 Bij mail van eveneens 6 november 2014 heeft verweerder op basis van een korte bestudering van de dossierstukken een eerste advies uitgebracht. Zijn conclusie was dat het gezien de hoogte van de vordering (ca. € 70.000,00) zeker de moeite loonde om het hoger beroep door te zetten om een omissie in de beslissing van de kantonrechter hersteld te krijgen, zodat de zaak alsnog inhoudelijk behandeld zou kunnen worden. Hij heeft mevrouw daarbij voorgehouden dat het hoger beroep los staat van de klachtprocedure, in die zin dat de klachtprocedure lang duurt en niet voor de eerste rolzitting in de procedure in hoger beroep zou zijn afgerond.

2.10 Bij mail van 12 december 2014 heeft verweerder nog eens herinnerd aan het verstrijken van de termijn voor het indienen van een peiljaarverzoek op 17 december 2014. Bij mail van 15 december 2014 heeft mevrouw aan verweerder laten weten niet veel vertrouwen in de zaak te hebben. Zij vond verweerder niet heel duidelijk over de kans van slagen in hoger beroep. Zij stelde voor dat verweerder de zaak zou behandelen op basis van no cure no pay. Verweerder heeft daarop geantwoord dat het hem niet is toegestaan de zaak op die basis in behandeling te nemen, dat hij eerder al berichtte dat het hoger beroep zijns inziens een goede kans van slagen had, dat hij de stukken voor peiljaarverlegging nog diezelfde dag zou moeten ontvangen, en dat hij - wanneer hij diezelfde dag niet van haar zou vernemen - hij zijn dossier zou sluiten.

2.11 Mevrouw heeft daarop bij mail van 16 december 2014 aan verweerder bericht dat zij graag de originele dagvaarding ontving, met daarbij de originele factuur betreffende de dagvaarding en de originele handtekening voor ontvangst van de wederpartij. Zij gaf daarbij aan dat de minuten die verweerder mocht declareren alleen betrekking konden hebben op de werkelijk aan de zaak bestede tijd en niet op 95% van de mailwisseling die 'enkel en alleen over het binnenhalen van de toevoeging en het omzeilen van mijn vraagstelling' ging.

2.12 Bij mail van 16 december 2014 heeft verweerder nog bij mevrouw geverifieerd of zij daadwerkelijk wilde afzien van indiening door hem van een verzoek om peiljaarverlegging en voortzetting van de zaak. Mevrouw heeft daarop gemaild het hierbij te willen laten. Verweerder heeft daarop diezelfde dag bevestigd dat hij het dossier zou sluiten en zijn declaratie zou toezenden. Hij heeft er tevens op gewezen dat de zaak voor 20 januari 2015 bij het gerechtshof diende te worden aangebracht en dat klager zich in de procedure door een advocaat diende te laten bijstaan. Een nieuwe advocaat zou de processtukken bij hem kunnen opvragen. Hij heeft dit opnieuw bericht in zijn mails van 22 en 23 december 2014, toegezegd het originele procesdossier te zullen

terugsturen maar de appeldagvaarding nog onder zich te houden totdat zich een nieuwe advocaat zou hebben gemeld.

2.13 Verweerder heeft zijn werkzaamheden op 16 december 2014 aan klager in rekening gebracht. De totale declaratie beliep een bedrag van € 1.759,39, inclusief kantoorkosten, verschotten en btw. Blijkens de urenspecificatie heeft verweerder voor de maand oktober 2:36 uur gedeclareerd, voor de maand november 2:54 uur en december 1:30 uur. In totaal beliep de declaratie 7 uur.

2.14 Mevrouw heeft tegen de declaratie geprotesteerd. Uitleg door verweerder heeft niet tot een oplossing geleid. Verweerder heeft klager op 17 februari 2015 tot betaling van zijn declaratie doen dagvaarden.

2.15 Mevrouw bleef aandringen op toezending van de originele dagvaarding in de appelprocedure. Zij wilde die vergelijken met de originele dagvaarding in de incassoprocedure die aan haar man was uitgebracht. Zij had twijfels over de juistheid van de wijze van betekening. De wederpartij zou de dagvaarding niet hebben ontvangen.

2.16 Op 16 januari 2015 heeft zich een advocaat voor de wederpartij gesteld in het hoger beroep.

2.17 Bij brief van 4 februari 2015 heeft klager zich bij de deken beklagd 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:

- a) niet de originele appeldagvaarding aan klager heeft willen afgeven
- b) e-mailberichten heeft verwijderd en gewijzigd
- c) niet op alle vragen van klager een duidelijk antwoord heeft gegeven
- d) niet voldoende uitgebreid de kans van slagen in de procedure uiteen heeft gezet
- e) gelet op deze tekortkomingen een te hoog bedrag heeft gedeclareerd.

4 VERWEER

4.1 Het verweer komt hieronder voor zoveel nodig aan de orde bij de beoordeling van de klacht.

5 BEOORDELING

5.1 De Advocatenwet is met ingang van 1 januari 2015 gewijzigd. De onderhavige klacht is na 1 januari 2015 ingediend bij de deken en wordt daarom door de raad van discipline behandeld en beoordeeld op grond van het nieuwe recht. Waar in deze beslissing naar de Advocatenwet wordt verwezen, wordt de nieuwe Advocatenwet bedoeld.

5.2 Gelet op de samenhang van de verschillende klachtonderdelen zal de raad die hieronder gezamenlijk behandelen.

5.3 De raad stelt vast dat verweerder de procedurele positie van klager adequaat heeft bewaakt door, zonder dat hij zekerheid had omtrent de honorering van zijn werkzaamheden, tijdig de proforma-appeldagvaarding uit te laten brengen.

5.4 Ook heeft verweerder, in het belang van klager, direct werk gemaakt van de toevoegingsaanvraag waartoe verweerder zich in de eerste contacten met mevrouw (als klagers gemachtigde) bereid had verklaard.

5.5 Wat mevrouw verweerder niet had verteld maar wat zij wel wist, was dat ter verkrijging van een toevoeging een verzoek tot peiljaarverlegging nodig was. Ook daartoe heeft hij na afwijzing van de aanvraag een verzoek willen indienen, maar hij is daartoe ondanks herhaalde rappellen niet door klager in staat gesteld. Klager heeft ook niet zelf een zodanig verzoek ingediend.

5.6 Toen klager via mevrouw aan verweerder had laten weten dat hij niet verder voor klager hoefde op te treden en geen verzoek om peiljaarverlegging hoefde in te dienen, had verweerder dan ook geen andere keuze dan de tot dan door hem verrichte werk-

zaamheden aan klager in rekening te brengen. Uit de urenspecificatie blijkt niet dat verweerder een te hoog bedrag in rekening heeft gebracht. De door hem aan de behartiging van klagers belangen bestede tijd komt de raad niet excessief voor, niet alleen wat betreft de tijd die is besteed aan het opstellen van de proformadagvaarding, maar ook wat betreft de tijd die is besteed aan inhoudelijke advisering omtrent de kansen in hoger beroep, en aan de mailwisseling met mevrouw waarin hij in het belang van klager bij herhaling heeft moeten trachten te verduidelijken dat klager in zijn eigen belang tijdig peiljaarverlegging diende aan te vragen en de opdrachtbevestiging diende te retourneren. Verweerder heeft juist gehandeld door niet de originele dagvaarding aan mevrouw af te geven. Hij had haar eerder een scan gestuurd, die zij kon gebruiken voor de door haar nodig geoordeelde verificatie van de juiste betekeningwijze. Het originele exploit is alleen bruikbaar voor een advocaat die daarmee de zaak bij het Hof aan had kunnen brengen. Zolang de termijn daarvoor nog liep heeft verweerder die mogelijkheid in het belang van klager willen en mogen bewaken.

5.7 Niet is gebleken dat verweerder e-mailberichten heeft gewijzigd of verwijderd, noch dat hij op vragen van mevrouw geen duidelijke antwoorden heeft gegeven. De inhoudelijke advisering in zijn mail van 6 november 2014 volstond om klager op dat moment in staat te stellen tot het nemen van een beslissing om de toevoegingsaanvraag al dan niet te vervolgen met een verzoek om peiljaarverlegging. Klager kon niet van verweerder verlangen dat hij op dat moment nog meer in detail zou adviseren zonder dat honorering van zijn werkzaamheden was gewaarborgd, hetzij door ondertekening van de opdrachtbevestiging, hetzij door indiening van een verzoek om peiljaarverlegging. Door noch het één noch het ander te doen heeft klager het risico genomen dat hij zelf de door verweerder verrichte werkzaamheden zou moeten betalen conform de bij aanvang van zijn werkzaamheden besproken en in de opdrachtbevestiging uiteengezette financiële voorwaarden.

5.8 De raad is dan ook van oordeel dat alle onderdelen van de klacht als ongegrond dienen te worden afgewezen.

BESLISSING

De raad van discipline:

Verklaart de klacht in alle onderdelen ongegrond.

Aldus gewezen door mr. R.A. Steenbergen, voorzitter, mrs. F.L.M. Broeders, R.J.A. Dil, H. Dulack en A.M.T. Weersink, leden, bijgestaan door mr. M.Y.A. Verhoeven als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 21 december 2015.

griffier voorzitter