

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: ZWB 187 - 2014

Beslissing van 20 april 2015 in de zaak ZWB 187-2014

naar aanleiding van de klacht van:

klager

tegen:

5003 DD TILBURG

verweerder

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief aan de raad van 30 juni 2014 met kenmerk K13-088, door de raad ontvangen op 1 juli 2014, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 9 februari 2015 in aanwezigheid van gemachtigde van klager en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van het klachtdossier.

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 Verweerder heeft klager, in opvolging van zijn kantoorgenote, vanaf 2011 bijgestaan in een geschil over grond en over een al dan niet daarop rustende erfdienstbaar-

heid. Op 15 februari 2011 heeft verweerder een eerste conceptdagvaarding naar gemachtigde van klager (hierna te noemen: gemachtigde) toegezonden. Op 28 april 2011 heeft gemachtigde laten weten dat hij het niet eens was met de dagvaarding en dat hij zelf al een conceptdagvaarding had gemaakt. Op 11 augustus 2011 heeft verweerder een aangepast concept aan klager verzonden. Op 2 december 2011 heeft verweerder klager verzocht nog een datum door te geven ten behoeve van de dagvaarding. Klager heeft hierop op 12 maart 2012 gereageerd. Op 16 maart 2012 heeft verweerder klager laten weten dat hij de dagvaarding binnen 2 weken zou laten betekenen. In strijd daarmee heeft verweerder bij brief van 4 juni 2012 aan klager laten weten dat hij de dagvaarding, vanwege het tijdsverloop, in concept had toegezonden aan de wederpartij. In de periode daarna heeft verweerder namens klager geprobeerd om tot een minnelijke regeling met de wederpartij te komen. Op 6 augustus 2012 heeft gemachtigde verweerder verzocht direct de dagvaarding te laten betekenen. Op 8 augustus 2012 heeft verweerder gemachtigde geadviseerd om toch nog een voorstel in het kader van een minnelijke schikking te doen. Op diezelfde datum heeft gemachtigde een voorstel aan verweerder gezonden. Tot einde augustus 2012 hebben verweerder en gemachtigde over dit voorstel gecommuniceerd. Daarna bleef contact uit. In oktober 2012 heeft gemachtigde bij verweerder aangedrongen op contact. Op 6 november 2012 heeft verweerder hierop gereageerd en op 28 november 2012 is genoemd voorstel aan de wederpartij verzonden. In december 2012 heeft gemachtigde verweerder laten weten dat zijn schikkingsaanbod vervallen was omdat de wederpartij niet binnen de gestelde termijn had gereageerd. Op 14 januari 2013 werd een schikkingsvoorstel van de wederpartij ontvangen. Bij e-mail d.d. 16 januari 2013 heeft verweerder gemachtigde gevraagd naar een reactie ten aanzien van een kadasteronderzoek. Bij e-mail d.d. 20 februari 2013 laat gemachtigde weten: "X mag binnen 14 dagen met een serieus voorstel komen. Ik bespreek in die tussentijd wat de gewenste voortgang zal zijn." Op 7 maart 2013 zond gemachtigde een e-mail met uitsluitend het onderwerp "rappel", zonder tekst. Op 25 maart 2013 heeft gemachtigde bij verweerder aangedrongen op meer voortvarendheid en medegedeeld de deken in te schakelen.

2.3 Bij (fax)brief d.d. 31 juli 2013 heeft gemachtigde namens klager een klacht ingediend. Bij brieven van respectievelijk 28 november 2013 en 8 april 2014 heeft klager de klacht nader aangevuld.

3 klacht

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

1. bij de behartiging van de belangen van klager niet voortvarend te werk is gegaan, wel kosten in rekening heeft gebracht maar niet heeft doorgepakt, niet meer heeft gereageerd op e-mails van de gemachtigde vanaf begin 2013 en onvoldoende begrip heeft getoond voor de slechte gezondheidssituatie van klager;
2. zijn geheimhoudingsplicht heeft geschonden;
3. het dossier niet heeft overgedragen.

3.2 Ter zake van klachtonderdeel 1 heeft gemachtigde nader toegelicht dat verweerder de wederpartij weliswaar heeft aangeschreven en een conceptdagvaarding heeft opgesteld, maar dat het uiteindelijk niet is gekomen tot een procedure.

4 VERWEER

4.1 Het verweer houdt –zakelijk weergegeven- het volgende in.

Ad1) Na 16 januari 2013 is het dossier in het ongereede geraakt, zodat abusievelijk niet op de e-mails van nadien is gereageerd. Op 20 februari 2013 heeft gemachtigde aan-

gegeven de zaak met klager te bespreken maar is hij niet op de zaak teruggekomen. Uit het elektronisch dossier kan worden opgemaakt dat verweerder wachtte op een reactie namens klager. Erkend wordt dat er traag is gereageerd. De facturen zijn juist, verweerder was wel bereid de laatste factuur te crediteren maar klager heeft dat aanbod afgewezen. De gezondheidstoestand van klager staat buiten de discussie, het betreft een zakelijke relatie.

Ad3) De klacht over schending van de geheimhouding is niet nader geconcretiseerd en ook niet verder onderbouwd. Deze wordt betwist.

Ad 4) Klager heeft niet eerder gevraagd om overdracht van het dossier en is ook niet duidelijk in zijn verzoek.

5 BEOORDELING

5.1 Ontvankelijkheid

Klachtonderdeel 1 behelst onder andere een klacht over de declaratie van verweerder. De raad overweegt dienaangaande dat de tuchtrechter –behoudens indien de klacht ziet op excessief declareren - volgens vaste jurisprudentie niet de bevoegdheid heeft om over declaratiegeschillen te beslissen. Hiervoor dienen andere wegen te worden bewandeld zoals de civiele of geschillenprocedure. Klager zal op dit onderdeel derhalve niet ontvankelijk worden verklaard.

5.2 De raad overweegt voorts dat de nieuwe Advocatenwet van toepassing is op klachten die op of na 1 januari 2015 zijn ingediend bij de deken. De onderhavige klacht is voor 1 januari 2015 ingediend bij de deken en wordt door de raad van discipline derhalve behandeld en beoordeeld op grond van de oude Advocatenwet, zoals die tot 1 januari 2015 gold. Waar in deze beslissing naar de Advocatenwet wordt verwezen, wordt de oude Advocatenwet bedoeld. De raad overweegt hierna het volgende.

5.3 Een advocaat is gehouden de aan hem toevertrouwde belagen met de nodige voortvarendheid te betrachten. Van een advocaat mag worden verwacht dat hij reageert op berichten van (de gemachtigde) van zijn cliënt. Aan de hand van de concrete omstandigheden van het geval moet beoordeeld worden of een handelen of nalaten in deze zin tuchtrechtelijk verwijtbaar is. De raad zal klachtonderdeel 1 in het licht van dit criterium beoordelen.

5.4 Ten aanzien van klachtonderdeel 1

Uit de feiten en omstandigheden hiervoor genoemd onder 2.2 blijkt naar het oordeel van de raad dat in de zaak van klager, hoewel met tussenpozen, steeds voortgang is geweest. Dat de zaak met periodes kortere of langere tijd heeft stilgelegen, kan niet aan verweerder worden verweten. Aanvankelijk is in de zaak gezocht naar bewijs, vervolgens is tijd verstreken omdat de dagvaarding op verzoek van gemachtigde diende te worden herschreven en daarna heeft laatstgenoemde gedurende de periode van 11 augustus 2011 tot 12 maart 2012 zelf niet gereageerd op het herschreven dagvaardingsconcept. De raad stelt voorts vast dat gemachtigde zich heeft geconformeerd aan de adviezen van verweerder d.d. 18 juni 2012 en 8 augustus 2012 om te komen tot een minnelijke regeling met de wederpartij. Dat als gevolg hiervan de procesgang is vertraagd, kan verweerder niet worden verweten. Evenmin kan verweerder worden verweten dat hij de wederpartij niet heeft gedagvaard nu dit, gelet op de positie van klager in de procedure, niet direct in de rede lag.

5.5 De raad stelt voorts vast dat verweerder, nadat hij gemachtigde op 16 januari 2013 had verzocht om op het voorstel van de wederpartij te reageren, niet meer op diens e-mails heeft gereageerd. Naar het oordeel van de raad kan verweerder echter geen verwijt worden gemaakt van het feit dat hij niet heeft gereageerd op de e-mails van gemachtigde d.d. 20 februari 2013 en 7 maart 2013. Uit de inhoud daarvan kan

immers niet worden afgeleid dat gemachtigde van hem een reactie verwachtte. Verweerder kan wel worden verweten dat hij nadien niet heeft gereageerd op de e-mail van gemachtigde d.d. 25 maart 2013, waarin deze aandrang op voortvarendheid. Zelfs als het verweerder op dat moment niet duidelijk zou zijn geweest wat van hem werd verwacht, had het op zijn weg gelegen daarover met gemachtigde contact op te nemen. Verweerder heeft dit ook erkend en daarvoor zijn excuses aangeboden. Hoewel traag is gewerkt en van verweerder mocht worden verwacht dat hij na 25 maart 2013 meteen zou hebben gereageerd richting gemachtigde, kan niet worden geconcludeerd dat verweerder de belangen van klager zodanig heeft verwaarloosd dat deze daarvan nadeel heeft ondervonden. De raad acht dit nalaten van verweerder dan ook niet van zodanige aard dat hem hiervan een verwijt in tuchtrechtelijke zin kan worden gemaakt.

5.6. De raad overweegt tenslotte dat verweerder niet kan worden verweten dat hij zich niet heeft laten leiden door ziekte van zijn cliënt, hoe betreurenswaardig diens situatie ook is. De advocaat dient in het belang van zijn cliënt juist zakelijke en rationele afwegingen te maken ten aanzien van de wijze waarop hij de procedure voert evenals ten aanzien van de beoordeling van de haalbaarheid van de zaak. Juist daarom is het belangrijk dat de advocaat, hoewel betrokken bij de cliënt, gepaste afstand blijft houden tot de zaak.

5.7 Gelet op het voorgaande zal klachtonderdeel 1 ongegrond worden verklaard.

5.8 Ten aanzien van klachtonderdeel 2

Verweerder heeft dit onderdeel van de klacht betwist. De raad overweegt dat gemachtigde geen concrete feiten of omstandigheden heeft aangevoerd die tot gegrondverklaring van dit klachtonderdeel zouden kunnen leiden. Voor zover klager doelt op verstrekking van het dossier in de onderhavige klachtzaak aan de deken, geldt dat de advocaat tegen wie een tuchtrechtelijk onderzoek loopt, verplicht is om alle gevraagde inlichtingen aanstonds aan de deken te verstrekken. Daarbij kan hij zich in beginsel niet op zijn geheimhoudingsplicht beroepen. Dit is slechts in bijzondere gevallen anders. Van een dergelijke bijzondere omstandigheid is niet gebleken. De klacht zal op dit onderdeel derhalve eveneens ongegrond worden verklaard.

5.9 Ten aanzien van klachtonderdeel 3

Uit het dossier noch het verhandelde ter zitting blijkt dat verweerder opzettelijk niet heeft meegewerkt aan de overdracht van het dossier aan gemachtigde. Verweerder heeft in dit verband ter zitting gesteld dat hij op 12 mei 2014 een afschrift van het dossier aan de deken heeft gestuurd, dat hij in de veronderstelling was dat deze de stukken aan klager had doorgezonden en dat hij ook voordien, gedurende de behandeling van de zaak, steeds afschriften van alle stukken aan klager heeft verzonden. Gemachtigde heeft ter zitting gesteld dat die afschriften wel ergens zullen zijn maar dat klager deze is kwijtgeraakt. De stukken zijn ter zitting van de raad aan gemachtigde -wellicht ten overvloede- overgelegd. Niet blijkt dat gemachtigde enig nadeel heeft ondervonden van het feit dat hij mogelijk geen originele stukken heeft gehad. Gelet hierop zal de raad de klacht ongegrond verklaren.

6. BESLISSING

6.1 De raad van discipline:

- verklaart klager in de klacht niet ontvankelijk voor zover deze ziet op de declaratie van verweerder;
- verklaart de klacht in al haar overige onderdelen ongegrond.

Aldus gegeven door mr. M.I.J. Hegeman, voorzitter, mrs. P.J.W.M. Theunissen, L.W.M. Caudri, A.J. Sol, E.J.P.J.M. Kneepkens, leden, in tegenwoordigheid van mr. A.M.T.A. Verhagen als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 20 april 2015.

griffier

voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 20 april 2015

per aangetekende brief verzonden aan:

- klager
- verweerder

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

- verweerder
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

en voorzover deze niet-ontvankelijk / ongegrond is verklaard tevens door

- klager
- de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Zeeland West Brabant.

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 .

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