

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: ZW B 314 - 2014

Beslissing van 29 juni 2015 in de zaak ZWB 314-2014

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

tegen:

verweester

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief aan de raad van 3 december 2014 met kenmerk K14-023, door de raad ontvangen op 4 december 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 18 mei 2015 in aanwezigheid van klaagster en verweester. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- de brief van de deken dd. 3 december 2014, met bijlagen;
- de brief van klaagster dd. 30 april 2015, met bijlagen;
- de brief van verweester dd. 4 mei 2015, met bijlagen.

2 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van de volgende vaststaande feiten uitgegaan:

2.1 Klaagster heeft zich op 28 juni 2013 samen met mr. X, advocaat te 's-Hertogenbosch, tot verweerster gewend. Op dat moment was bekend dat door de ex-echtgenoot van een klaagster een kort geding aanhangig zou worden gemaakt. Omdat mr. X niet gespecialiseerd is in het familierecht heeft hij verweerster verzocht klaagster in de familierechtelijke procedures bij te staan. Verweerster heeft klaagster vervolgens in kort geding bijgestaan.

2.2 De voorzieningenrechter heeft klaagster bij vonnis dd. 12 september 2013 veroordeeld tot het verlenen van onvoorwaardelijke medewerking aan het te koop aanbieden van de voormalige echtelijke woning. De door verweerster namens klaagster ingestelde reconventionele vordering tot veroordeling van haar ex-echtgenoot tot voldoening van achterstallige hypotheekbetalingen aan klaagster is door de voorzieningenrechter afgewezen. Van het vonnis in kort geding van 12 september 2013 is geen hoger beroep ingesteld.

2.3 Verweerster heeft op 18 oktober 2013 een verzoekschrift tot verhoging van de partneralimentatie bij de rechtbank ingediend. Zij had tevens een conceptdagvaarding ter zake achterstallige betaling van de hypotheeklasten van de echtelijke woning aan klaagster opgesteld. Per e-mail van 28 oktober 2013 heeft klaagster aan verweerster bericht niet langer van haar diensten gebruik te willen maken.

2.3 Verweerster heeft klaagster in kort geding bijgestaan op basis van een aan klaagster verleende toevoeging. De eigen bijdrage is vastgesteld op € 516,-. Ter zake van de overige werkzaamheden van verweerster is geen toevoeging aangevraagd. Verweerster heeft klaagster, na telefonisch overleg met de Raad voor Rechtsbijstand in aanwezigheid van klaagster, ervan overtuigd dat het aanvragen van een toevoeging in de twee nieuwe zaken zinloos was, aangezien deze zou worden ingetrokken, nu klaagster een bedrag ad €40.000,- zou ontvangen uit de verkoop van de woning.

3 klacht

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

1. zich niet heeft gehouden aan de afspraak om mr. X op de hoogte te houden van de ontwikkelingen in de procedure,
2. verkeerde verwachtingen heeft gewekt over de kansen in de procedure in kort geding,
3. klaagster onjuist heeft geïnformeerd over de mogelijkheid om beroep in te stellen,
4. klaagster als minderwaardig heeft behandeld omdat zij procedeerde op basis van een toevoeging,
5. ten onrechte te kennen heeft gegeven dat het niet mogelijk was een toevoeging aan te vragen in een tweetal procedures,
6. de wederpartij prematuur heeft gedagvaard,
7. geen goed zicht heeft op de samenloop van diverse procedures,
8. de belangen van klaagster heeft geschaad door niet mee te werken aan een goede overdracht van het dossier,
9. een incompleet dossier heeft verzonden aan de opvolgend advocaat.

4 VERWEER

4.1 Verweerster heeft in kort geding verweer gevoerd. Klaagster was het niet eens met de door de makelaar geadviseerde verkoopprijs van de woning. De reconventionele vordering tot betaling van achterstallige woonlasten is afgewezen, omdat deze vordering zich niet leende voor een spoedprocedure. Ter zake diende een bodemprocedure te worden opgestart.

4.2 Verweerster heeft mr. X telefonisch geïnformeerd over de gevoerde en te voeren procedures.

4.3 De rechtbank had bij onherroepelijke beschikking dd. 27 maart 2013 bepaald dat de echtelijke woning diende te worden verkocht. Alleen de prijs was nog niet vastgesteld. Klaagster wilde de echtelijke woning niet verlaten en verzette zich daarom tegen de verkoop daarvan.

4.4 Verweerster heeft klaagster afgeraden hoger beroep in te stellen tegen het kort geding vonnis. Klaagster was het hiermee eens. Verweerder heeft verzuimd dit schriftelijk vast te leggen, waarvan zij nu spijt heeft.

4.5 Verweerster procedeert normaliter niet op toevoegingsbasis. Zij heeft klaagster in kort geding op basis van een toevoeging bijgestaan om haar tegemoet te komen. Zij heeft zelfs de toevoeging niet laten intrekken, terwijl duidelijk was dat klaagster een bedrag ad € 40.000,- uit de verkoop van de woning zou ontvangen.

4.6 Verweerster heeft in de overige zaken geen toevoeging aangevraagd, omdat dit geen nut had. Deze zouden immers weer worden ingetrokken in verband met het door klaagster te ontvangen bedrag ad € 40.000,-. Verweerster heeft, in aanwezigheid van klaagster, hierover telefonisch gesproken met een medewerkster van de Raad voor Rechtsbijstand. Zij bevestigde dat een eventuele toevoeging inderdaad zou worden ingetrokken als klaagster een bedrag ad € 40.000,- zou ontvangen uit de verkoop van de echtelijke woning. Verweerster heeft aan klaagster uitgelegd dat het geen zin had om een toevoeging aan te vragen, omdat zij uiteindelijk toch de werkzaamheden van verweerster zou moeten betalen. Klaagster was het ermee eens dat geen toevoeging werd gevraagd. Verweerster heeft dit vast gelegd in een opdrachtbevestiging, maar deze is door klaagster niet ondertekend.

4.7 Verweerster heeft een verzoekschrift ingediend tot verhoging van de alimentatie. Daarnaast was verweerster voornemens een bodemprocedure te starten om een titel te verkrijgen ter zake van de door de ex-echtgenoot van klaagster verschuldigde achterstallige bijdrage in de kosten van de hypotheek. Verweerster heeft er bewust voor gekozen beide procedures aanhangig te maken. Deze procedures sloten naadloos op elkaar aan. De woning zou op korte termijn verkocht worden.

4.8 Verweerster heeft het dossier op eerste verzoek van klaagster aan de opvolgende advocaat toegezonden. Verweerster heeft op 20 november 2013 de vragen van de opvolgende advocaat beantwoord. De opvolgende advocaat had de deurwaarder op de hoogte moeten stellen van de overname van de zaak.

5 BEOORDELING

5.1 Per 1 januari 2015 is de gewijzigde Advocatenwet in werking getreden. De nieuwe Advocatenwet is van toepassing 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 Advocatenwet, zoals die tot 1 januari 2015 gold. Waar in deze beslissing naar de Advocatenwet wordt verwezen, wordt de Advocatenwet zoals deze tot 1 januari 2015 gold bedoeld.

Ad onderdeel 1

5.2 Verweerster betwist mr. X niet op de hoogte te hebben gehouden van de procedures en stelt dat zij hem telefonisch heeft geïnformeerd. In dergelijke gevallen, waarin de lezingen van partijen omtrent de inhoud van een onderdeel van klacht uiteen lopen en niet goed kan worden vastgesteld welke van beide lezingen het meest aannemelijk is, kan dat klachtonderdeel niet gegrond worden verklaard. Dit berust niet hierop dat het woord van klaagster minder geloof verdient dan het woord van verweerster maar

op de omstandigheid dat voor het oordeel dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld eerst voldoende aannemelijk moet zijn dat het verweten handelen feitelijk heeft plaatsgevonden. Dat is ten aanzien van het eerste onderdeel van de klacht niet het geval.

Ad onderdeel 2

5.3 Ook ten aanzien van het tweede onderdeel geldt dat verweerster de stellingen van klaagster betwist en niet goed kan worden vastgesteld welke van beide lezingen het meest aannemelijk is. Verweerster stelt dat het duidelijk was dat klaagster de woning diende te verlaten en dat de procedure vooral was gericht op de hoogte van de verkoopprijs en –in reconventie- de betaling van de woonlasten. Op grond van de stukken en uit hetgeen ter zitting naar voren is gebracht kan niet worden vastgesteld wat voorafgaand aan het kort geding tussen klaagster en verweerster is besproken over de kansen in het kort geding. Niet is komen vast te staan dat verweerster klaagster onjuist heeft geïnformeerd dan wel verkeerde verwachtingen heeft gewekt. Daar komt nog bij dat klaagster door haar ex-echtgenoot in kort geding is gedagvaard en daardoor genoodzaakt was zich in het kort geding te verweren.

Ad onderdeel 3

5.4 In het derde onderdeel van de klacht wordt verweerster verweten dat zij klaagster onjuist heeft geïnformeerd over de (on)mogelijkheid tot het instellen van hoger beroep tegen het kort gedingvonnis. Uit de aan de raad overgelegde stukken en uit hetgeen ter zitting naar voren is gebracht is niet komen vast te staan dat verweerster aan klaagster heeft voorgehouden dat het niet mogelijk was om hoger beroep in te stellen. Verweerster stelt dat zij klaagster heeft geadviseerd af te zien van het instellen van hoger beroep, waarbij klaagster zich uiteindelijk heeft neergelegd. Van verweerster had verwacht mogen worden dat zij hiervan een schriftelijke bevestiging aan klaagster had toegestuurd. Nu de klacht hierop geen betrekking heeft en niet is komen vast te staan dat verweerster tegen klaagster heeft gezegd dat zij geen hoger beroep kon instellen kan ook dit onderdeel van de klacht niet tot gegrondheid leiden.

Ad onderdeel 4

5.5 Klaagster heeft haar stelling dat verweerster haar als minderwaardig behandelde omdat zij op basis van een toevoeging procedeerde niet met stukken onderbouwd, noch is haar stelling anderszins komen vast te staan. Het vierde onderdeel van de klacht zal daarom eveneens ongegrond worden verklaard.

Ad onderdeel 5

5.6 Het vijfde onderdeel van de klacht heeft betrekking op het verzuim om in twee zaken een toevoeging aan te vragen. Verweerster stelt zich op het standpunt dat het niet zinvol was om een toevoeging aan te vragen, omdat deze later toch weer zou worden in getrokken. Ter zitting heeft verweerster bovendien aangevoerd dat zij in beginsel niet op basis van toevoegingen procedeert. Zij heeft dat in de kort geding procedure enkel uit meelijden met klaagster gedaan, maar was daartoe in de andere twee procedure niet meer bereid, gelet op de te verwachten en aan klaagster toekomende opbrengst uit de verkoop van de woning.

5.7 Verweerster erkent dat klaagster in oktober 2013 in aanmerking kwam voor een toevoeging. Verweerster stelt zich enerzijds op het standpunt dat het geen zin had om een toevoeging aan te vragen, aangezien deze toch weer zou worden ingetrokken en anderzijds dat zij niet (langer) bereid was om op basis van een toevoeging te procederen. Het staat een advocaat vrij om alleen op betalende basis werkzaamheden te verrichten. De advocaat dient zijn client hierover te informeren en hem voor te houden dat hij, indien hij op basis van een toevoeging wenst te procederen, zich tot een andere advocaat dient te wenden.

5.8 Indien verweerster niet (langer) bereid was om op basis van een toevoeging te procederen had zij dit aan klagster dienen voor te houden en haar in de gelegenheid behoren te stellen om middels een andere advocaat op basis van een toevoeging te procederen. Voor zover klagster, zoals verweerster stelt, bewust afzag van gefinancierde rechtsbijstand had het op de weg van verweerster gelegen dit schriftelijk aan klagster te bevestigen.

5.9 Voor zover verweerster stelt dat het aanvragen van een toevoeging zinloos was, omdat deze later toch zou worden in getrokken, volgt de raad verweerster niet. De mogelijkheid van het aanvragen van een toevoeging met de mogelijkheid tot een latere intrekking daarvan, is nu juist bedoeld voor die situaties waarin een rechtzoekende op het moment waarop hij/zij rechtsbijstand nodig heeft over onvoldoende inkomsten en vermogen beschikt om het uurtarief van een advocaat te kunnen betalen. Hiermee wordt voorkomen dat een rechtzoekende wordt geconfronteerd met declaraties van een advocaat op een moment waarop hij/zij over onvoldoende inkomsten en/of vermogen beschikte om deze te kunnen voldoen.

5.10 Nu er nog geen enkele zekerheid bestond over de datum van de verkoop en de prijs waartegen de woning zou worden verkocht, bestond er nog geen enkel concreet uitzicht op vermogen aan de zijde van klagster. Verweerster heeft klagster ten onrechte voorgehouden dat het aanvragen van een toevoeging zinloos was. Toekenning van een toevoeging zou -ook al zou deze naar verwachting later zijn ingetrokken- voor klagster immers tot voordeel hebben gehad, dat zij, zolang zij niet over voldoende inkomsten en/of vermogen beschikte, niet met declaraties van verweerster zou zijn geconfronteerd. In plaats daarvan heeft verweerster klagster ervan overtuigd dat het aanvragen van een toevoeging zinloos was en vervolgens declaraties aan klagster toegezonden, op een moment waarop klagster nog niet de beschikking had over het uit de verkoop van de woning vrijkomende bedrag. Het aanvragen van een toevoeging was nu juist bedoeld om dit te voorkomen. Verweerster heeft klagster onjuist geïnformeerd en zich niet gedragen zoals van een behoorlijk advocaat verwacht mag worden. De raad zal klachtonderdeel 5 gegrond verklaren.

Ad onderdeel 6 en 7

5.11 Klagster stelt dat verweerster eerst de bodemprocedure had dienen te voeren alvorens een verzoek tot wijziging alimentatie in te dienen. Verweerster heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat het in het belang van klagster was om beide procedures naast elkaar op te starten. De procedure betreffende achterstallige hypotheekbetaling had immers betrekking op de achterliggende periode en de procedure strekkende tot wijziging alimentatie had betrekking op de toekomst.

Ad onderdeel 8 en 9

5.12 Uit de aan de raad overgelegde stukken noch uit hetgeen ter zitting naar voren is gebracht is gebleken dat verweerster ten aanzien van de overdracht van het dossier een tuchtrechtelijk verwijt te maken valt.

6 MAATREGEL

6.1 De raad acht gelet op de ernst van het tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen, zoals omschreven onder 5.6 tot en met 5.10, de maatregel berisping passend en geboden.

BESLISSING

De raad van discipline:

verklaart onderdeel 5 van de klacht gegrond en legt ter zake aan verweerster de maatregel van berisping op;
verklaart de onderdelen 1 t/m 4 en 6 t/m 9 van de klacht ongegrond.

Aldus gegeven door mr. P.H. Brandts, voorzitter, mrs. S.A.R. Lely, A.L.W.G. Houtakkers, A.J.F. van Dok en L.R.G.M. Spronken, leden, bijgestaan door mr. I.J.M. Huysmans-van Opstal als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 29 juni 2015.

griffier

voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 29 juni 2015

verzonden aan:

- klaagster
- verweerster
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

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

- verweerster
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

en voor zover deze ongegrond is verklaard tevens door

- klaagster
- de deken van de orde van advocaten te 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 85452, 2508 CD Den Haag

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het
Kneuterdijk 1, 2514 EM Den Haag

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. Het telefoonnummer van het Hof van Discipline is 088-2053777

c. Per fax

Het faxnummer van het Hof van Discipline is 088-2053701

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:

Praktische informatie vindt u op www.hofvandiscipline.nl