

## HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 7119

Beslissing van 12 januari 2015

in de zaak 7119

naar aanleiding van het hoger beroep van:

verweerder

tegen:

klager

### 1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's Hertogenbosch (verder: de raad) van 17 maart 2014, onder nummer L 157-2013, aan partijen toegezonden op 18 maart 2014, waarbij van een klacht van klager tegen verweerder onderdeel 1 en 3 gegrond zijn verklaard, onderdeel 2 ongegrond is verklaard en de maatregel van enkele waarschuwing is opgelegd.

De beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRSH:2014:50.

### 2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij verweerder van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 11 april 2014 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de antwoordmemorie van klager;
- de brief van klager aan het hof van 25 augustus 2014.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 10 november 2014, waar klager en verweerder zijn verschenen.

### 3 KLACHT

De klacht houdt, zakelijk weergegeven en voor zover in hoger beroep aan de orde, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat verweerder de belangen van klager in een huurzaak op grond van het navolgende onvoldoende heeft behartigd:

1. verweerder heeft klager niet in kennis gesteld van de uitspraak, waardoor klager geen mogelijkheid heeft gehad hoger beroep in te stellen;
2. (...)
3. verweerder heeft de belangen van klager onvoldoende behartigd toen de verwarmingsketel bij klager was weggehaald.

### 4 FEITEN

Het volgende is komen vast te staan:

(i) Klager was in rechte gedagvaard vanwege achterstallige huurpenningen. Verweerder heeft klager in de procedure bij de kantonrechter bijgestaan. In die procedure is primair het verweer gevoerd dat de eiser niet de verhuurder is. De kantonrechter heeft bij vonnis van 3 oktober 2012 de vorderingen van de door hem als verhuurder aangemerkte eiser toegewezen.

(ii) Verweerder heeft klager tevens bijgestaan in een kwestie betreffende het niet verschaffen van huurgenot aan klager door de verhuurder. In de woning van klager was de verwarmingsketel weggehaald. Verweerder heeft dienaangaande brieven verzonden, een brief aan de advocaat van degene die in de onder (i) bedoelde procedure als verhuurder optrad, een brief aan de beheerder van de woning en diens bewindvoerder en een brief van 27 oktober 2011 aan de hiervoor bedoelde advocaat van de verhuurder, waarbij de verhuurder is gesommeerd de verwarmingsketel te herplaatsen c.q. te vervangen.

## 5 BEOORDELING

5.1.1 Met betrekking tot het eerste klachtonderdeel geldt het volgende.

5.1.2 Volgens verweerder heeft hij bij per gewone post verstuurd brief van 5 oktober 2012 het, voor klager negatief uitgevallen, vonnis van 3 oktober 2012 aan het adres van klager toegezonden, in die brief medegedeeld dat binnen een periode van drie maanden hoger beroep kan worden aangetekend en zich bereid verklaard nadere toelichting te verschaffen. Toen klager, aan wie voordien de datum waarop uitspraak zou worden gedaan niet bekend was, niet reageerde op de brief van 5 oktober, heeft verweerder bij per gewone post verstuurd brief van 14 december 2012 zijn mededelingen herhaald en daarin klager met klem verzocht hem vóór 25 december 2012 mede te delen of hoger beroep moest worden aangetekend. Klager heeft gesteld deze brieven niet te hebben ontvangen. Vaststaat dat klager tot dan toe steeds op door verweerder naar dat adres gestuurde brieven had gereageerd. Volgens verweerder heeft hij ook geprobeerd klager telefonisch te bereiken op het nummer van een mobiele telefoon dat in het kantoordossier als enige telefoonnummer van klager was vermeld, maar heeft hij telefonisch geen contact kunnen krijgen. Klager heeft betwist de beschikking te hebben en te hebben gehad over een mobiele telefoon, en gesteld uitsluitend over zijn vaste telefoonlijn te bellen. Toen hij niets van klager hoorde, heeft verweerder aangenomen dat klager het erbij liet zitten en het dossier gesloten,

5.1.3 De raad heeft de klacht gegrond bevonden. De grief richt zich tegen het oordeel van de raad dat van verweerder mocht worden verwacht dat hij het vonnis per aangetekende post aan klager zou hebben verstuurd.

5.1.4 Met juistheid heeft de raad geoordeeld dat, indien sprake is van een beroepstermijn, van een behoorlijk handelend advocaat mag worden verwacht dat hij zich ervan vergewist dat zijn cliënt op de hoogte is van de rechterlijke uitspraak en van de termijn waarbinnen een rechtsmiddel kan worden ingesteld. Hoever deze onderzoeksplicht reikt valt niet in het algemeen te zeggen, maar hangt af van de omstandigheden van het geval. Wat er zij van het antwoord op de vraag of verzending per aangetekende post in gevallen als de onderhavige steeds aangewezen is, geoordeeld moet worden dat verweerder in de gegeven omstandigheden jegens klager is tekortgeschoten in de van hem in dit opzicht te vergen zorg. Daarbij wordt in aanmerking genomen dat verweerder het zo zeer bevreemdend had moeten vinden dat klager, die tot dan toe steeds had gereageerd op zijn brieven, ook op het klemmende verzoek te reageren niets van zich liet horen, dat hij niet had mogen aannemen dat klager zich bij de uitspraak neerlegde zonder zich de met het oog op de belangen van zijn cliënt in redelijkheid te vergen duidelijkheid te verschaffen of klager op de hoogte was of behoorde te zijn van de uitspraak en de beroepstermijn. Voldoende duidelijkheid daaromtrent kon verweerder in dit geval aan de verzending van de beide brieven en het mislukte telefonisch contact nog niet ontleenen.

5.1.5 De grief faalt.

5.2.1 Met betrekking tot het derde klachtonderdeel geldt het volgende.

5.2.2 De raad heeft geoordeeld dat verweerder is tekortgeschoten in de behartiging van de belangen van klager ter zake van de uit diens huurwoning verwijderde verwarmingsketel. Met zijn grief komt verweerder op tegen de overweging van de raad dat sprake was van een geding waarin een partij zich als verhuurder had gesteld en dat hij zich daarom niet had mogen beperken tot het schrijven van een enkele brief aan de advocaat van de wederpartij, maar nadere stappen had moeten ondernemen. Verweerder heeft zich in de toelichting op de grief op het standpunt gesteld dat hoogst onzeker was wie als of namens de verhuurder aangesproken zou kunnen worden voor het verwijderen van de cv-ketel, nu verhuurder en beheerder naar elkaar verwezen, dat hij meer dan een enkele brief heeft geschreven, dat in de door de verhuurder aangespannen procedure de kwestie van de cv-ketel niet aan de orde kon komen omdat de ketel in de woning aanwezig was in de periode waarin de aanzienlijke huurachterstand waarvan in die procedure betaling werd gevorderd, was opgebouwd en dat hij klager heeft geadviseerd de kwestie mee te nemen in de zaak bij de Huurcommissie ten aanzien van de huurprijs.

5.2.3 Tegenover de stellingen van klager dat hij niet weet wat verweerder heeft gedaan om hem weer in het genot te stellen van een verwarmingsketel, maar wel weet dat hij nog steeds zonder cv-ketel zit, en dat verweerder hem niet heeft geadviseerd de kwestie bij de Huurcommissie aan de orde te stellen, heeft verweerder aangevoerd dat hij een en ander uitgebreid met klager heeft besproken.

5.2.4 Partijen verschillen van mening omtrent hetgeen verweerder ten behoeve van klager heeft ondernomen en aan klager heeft geadviseerd teneinde de verwijdering van de verwarmingsketel ongedaan te maken. In de door verweerder geschreven brieven, in het bijzonder ook in de sommatiebrief van 27 oktober 2011 aan de advocaat van degene die als verhuurder optrad in de desbetreffende procedure, wordt een krachtig standpunt ingenomen ten aanzien van hetgeen de verhuurder ter zake van de cv-ketel volgens verweerder diende te doen. Dit lijkt erop te duiden dat, indien aan de sommatie geen gevolg wordt gegeven, nadere stappen zouden worden ondernomen of ten minste overleg met klager zou plaatsvinden over het vervolg, maar er is nadien niet kenbaar iets gebeurd. Verweerder heeft hetgeen met klager op dit punt zou zijn afgesproken niet schriftelijk vastgelegd. Dat komt voor risico van verweerder. In deze omstandigheden moet het ervoor worden gehouden dat verweerder jegens klager is tekortgeschoten in hetgeen met betrekking tot de kwestie van de verwijderde verwarmingsketel van een redelijk bekwaam en redelijk handelend advocaat mocht worden verlangd.

5.2.5 Ook deze grief is tevergeefs voorgesteld.

5.3 Het vorenstaande brengt mee dat de raad de klachtonderdelen 1 en 3 terecht gegrond heeft bevonden en dat de grieven moeten worden verworpen. De beslissing van de raad zal, voor zover in hoger beroep aan de orde, worden bekrachtigd.

#### BESLISSING

Het Hof van Discipline:

bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's Hertogenbosch van 17 maart 2014, nummer L 157-2013, voor zover in hoger beroep aan de orde. Aldus gewezen door mr. P.M.A. de Groot-van Dijken, voorzitter, mrs. P.T. Gründemann, W.A.M. van Schendel, G.J.L.F. Schakenraad en C.A.M.J. Raymakers, leden, in tegenwoordigheid van mr. I.F. Schouwink, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 12 januari 2015.