

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 15-413

Beslissing van 22 april 2016
in de zaak 15-413
naar aanleiding van de klacht van:

klager
tegen
verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 23 september 2015 met kenmerk 2014 KNN183, door de raad ontvangen op 24 september 2015, heeft de deken van de orde van advocaten in het arrondissement [regio] (hierna: de deken) de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 5 februari 2016 in aanwezigheid van klager en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van het van de deken ontvangen dossier met de daarin genoemde 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 Verweerder heeft klager bijgestaan in verschillende zaken, onder meer in 2009-2010 in een loonvorderingsprocedure (hierna: de arbeidszaak) en in een UWV-zaak. Daarnaast heeft verweerder klager geadviseerd in een aantal zaken: in 2010 over de mogelijkheden van de overname door klager van een tankstation (hierna: de tankstation-kwestie), in een verzekeringszaak en in een paar strafzaken (2011 en 2012).

In de arbeidszaak:

2.2 Op 22 april 2009 heeft verweerder, onder toezending van de concept-dagvaarding, aan klager de opdracht bevestigd. Wat betreft de kosten heeft verweerder aangegeven dat klager naar verwachting, zoals in eerdere procedures ook het geval was, voor een toevoeging in aanmerking zal komen en dat dan een eigen bijdrage van klager verschuldigd zal zijn. De toevoeging is later verleend met oplegging van een eigen bijdrage aan klager.

2.3 Bij vonnis van 2 februari 2010 van de rechtbank [naam], sector kanton, locatie [plaats], is de werkgever van klager veroordeeld tot betaling aan klager van € 2.093,67, te vermeerderen met de wettelijke rente, tot vergoeding van de proceskosten en tevens veroordeeld tot overlegging van een eindafrekening binnen de aangegeven termijn, op straffe van verbeurte van een dwangsom.

2.4 Bij brief van 4 februari 2010 heeft verweerder het vonnis aan klager gezonden en hem tevens geïnformeerd over de procesrisico's van een eventueel hoger beroep.

2.5 Bij brief van 29 april 2010 heeft verweerder, zoals met klager was besproken, aan klager een afschrift van de definitieve appeldagvaarding, zonder grieven, gezonden en in die brief vermeld dat hij voor het indienen van gronden een termijn zal krijgen. Daarnaast heeft verweerder in die brief vermeld dat voor de appelprocedure een toevoeging is aangevraagd.

2.6 Die toevoeging is op 20 mei 2010 verleend met oplegging van een eigen bijdrage van € 100,- aan klager. Op 26 mei 2010 heeft verweerder een declaratie aan klager gestuurd met daarin de door klager te betalen eigen bijdrage en het griffierecht.

2.7 Op 21 september 2010 heeft een comparitie van partijen vóór grieven plaatsgevonden bij het gerechtshof te [plaats]n. Er is geen schikking tot stand gekomen. De zaak is daarna voor het nemen van grieven op de rol geplaatst. De grieven zijn niet door verweerder genomen waarna de zaak op 6 maart 2012 door het gerechtshof ambtshalve is geroyeerd.

2.8 Omstreeks september 2014 heeft klager een advocaat verzocht te bemiddelen tussen klager en verweerder inzake de gelden die klager in zijn optiek in de arbeidszaak nog tegoed had van verweerder. Verweerder heeft in het kader van een schikking een bedrag van € 2.130,- aan klager overgemaakt.

In de tankstation-kwestie:

2.9 Omstreeks eind mei/ begin juni 2010 heeft klager verweerder verzocht om hem te adviseren over de overname van een tankstation door hem (indeplaatsstelling).

2.10 Per e-mail van 3 juni 2010 heeft verweerder aan klager laten weten dat hij van hem een behoorlijke hoeveelheid stukken had ontvangen en dat hij die uitvoerig had bestudeerd. Voor een nadere bespreking van zijn daarin kort weergegeven advies verzoekt verweerder klager om hem te bellen.

2.11 Per e-mail van 10 juni 2010 schrijft verweerder aan klager in deze kwestie: *“Naar aanleiding van ons contact heb ik bijgaande sommatiebrief per fax verzonden aan [naam tankstation]. De inhoud is conform hetgeen wij hebben besproken. (...) Tot slot: ik heb thans de nodige werkzaamheden in uw zaak zitten. Bestudering van vele emails, correspondentie, huurovereenkomst, beheersovereenkomst, contact met u, de stukken die ik per post van u ontving en het kwalificeren en analyseren van uw zaak u komt niet in aanmerking voor gesubsidieerde rechtsbijstand omdat deze zaak geen particulier belang kent maar een zakelijke. Ik stel voor om in ieder geval mijn werkzaamheden te verrekenen met het bedrag wat komt uit de [arbeidszaak]. Akkoord? Zodra er ontwikkelingen zijn, hebben we contact.”* [afkorting-raad]

2.12 Per e-mail van 11 juni 2010 heeft verweerder aan klager laten weten naar aanleiding van diens sms:

“Het verheugt mij te vernemen dat mijn brief u kon bekoren.

Naar aanleiding van de kosten bevestig ik hierdoor dat ik het bedrag wat u toekomt inzake [de arbeidszaak] kan verrekenen met mijn werkzaamheden.

Mag ik u in ieder geval verzoeken binnen 7 dagen na heden een voorschot te voldoen van 1.000 Euro door storting op [bankrekeningnummer].

Alvast mijn dank en ik ga mijn uiterste best voor u doen” [afkorting-raad]

2.13 Bij brief van 7 november 2014 heeft klager 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 door:

- a) in de arbeidszaak en UWV-zaak geen opdrachtbevestigingen te sturen en klager niet op de hoogte te houden van de voortgang in die kwesties, onder meer door geen rolberichten te sturen;
- b) in de appelprocedure in de arbeidszaak klager onvoldoende te informeren over de voortgang en hem aan het lijntje te houden, waardoor klager het vermoeden heeft dat verweerder buiten hem om tot een vergelijk is gekomen met de voormalige werkgever. Dat vermoeden wordt versterkt doordat verweerder weigert om de dossiers in die zaken af te geven;
- c) het door verweerder in de arbeidszaak op zijn derdengeldrekening ontvangen bedrag van de ex-werkgever van ruim € 3.000,- niet meteen in 2010 aan klager door te betalen, maar dat pas in 2014 - na de bemiddeling door een andere advocaat - te doen en slechts een deel ervan, namelijk € 2.130,-;
- d) zich ten onrechte te beroepen op verrekening van de onder c) genoemde bedragen met de tankstation-kwestie, terwijl verweerder in die kwestie slechts één brief aan de wederpartij heeft geschreven. Klager heeft zelf de procedure van indeplaatsstelling bij de kantonrechter gedaan, zonder gemachtigde. Het bevreemdt klager dat hij geen toevoeging kon krijgen voor deze kwestie.
- e) nimmer nota's te sturen of een specificatie van zijn werkzaamheden te geven;
- f) geen kopie van de dossiers in de arbeidszaken af te geven, ondanks herhaald verzoek;
- g) geen actie te ondernemen in de appelprocedure waardoor het hof die procedure op 6 maart 2012 heeft geroyeerd. Als gevolg daarvan heeft klager aanzienlijke schade geleden.

4 VERWEER

Ad a) en e):

4.1 verweerder heeft bij brief van 22 april 2009 de opdracht van klager in de arbeidszaak bevestigd en tevens voor klager in die zaak, evenals in de UWV-zaak, een toevoeging aangevraagd en gekregen. Voor de eigen bijdragen daarin en griffierecht zijn declaraties aan klager gestuurd. Klager is voortdurend telefonisch en per mail of tijdens een overleg op de hoogte gehouden van de voortgang in die zaken. In overleg met klager heeft verweerder, wegens het ontbreken van belang daarbij, het beroep in de UWV-zaak ingetrokken. Dat is ook zo bevestigd aan en door klager.

Ad b), f) en g):

4.2 aan klager is bij brief van 4 februari 2010 het vonnis in de arbeidszaak toegezonden. Ondanks zijn negatieve advies heeft verweerder op uitdrukkelijk verzoek van klager hoger beroep ingesteld, zonder daarin nog de inhoudelijke gronden op te nemen. Klager heeft ook van alle stukken in deze procedure, zoals te doen gebruikelijk voor verweerder, afschriften ontvangen. Na de comparitie van partijen vóór grieven is de zaak op de rol gezet voor het nemen van de grieven. Ondanks herhaalde telefoontjes en e-mails op alle hem bekende e-mailadressen en telefoonnummers van klager, heeft klager niet gereageerd om de inhoud van de grieven te bespreken. Voor klager leken steeds andere kwesties, waar wel contact over mogelijk was, belangrijker te zijn. De procedure bij het hof is daarna ambtshalve op 12 maart 2012 peremptoir geroyeerd, maar kan zonder problemen van die parkeerrol worden gehaald en worden voortgezet door het meteen nemen van grieven. Verweerder betwist dat hij met de ex-werkgever een schikking zou hebben getroffen.

Ad c) /d):

4.3 omdat de tankstation-kwestie een zakelijk geschil betrof kwam klager in die kwestie niet in aanmerking voor een toevoeging. Daarvan is klager vooraf door verweer-

der op de hoogte gesteld. Begin juni 2010 heeft verweerder veelvuldig gecorrespondeerd met klager over deze kwestie en (telefonisch) overleg met klager gehad. Per e-mail van 11 juni 2010 heeft hij bevestigd dat klager telefonisch had ingestemd met de door verweerder voorgestelde verrekening van de door verweerder nog te ontvangen bedragen wegens het vonnis in de arbeidszaak.

Nadat zich in september 2014 voor klager een bemiddelaar tot verweerder heeft gewend, heeft verweerder zich coulant halve bereid verklaard om het in 2010 door hem van de deurwaarder ontvangen bedrag ad € 2.130,- aan klager over te maken, zonder zich daarbij te beroepen op de eerder overeengekomen verrekening van dat bedrag met de door hem gemaakte - aanzienlijke - kosten in de tankstation-kwestie. Dat verweerder door dit gebaar weer met klager in contact zou kunnen komen, waartoe hij daarvoor meermaals pogingen had ondernomen in de appelprocedure, is niet gebeurd. Klager bleek niet tot overleg bereid.

5 BEOORDELING

5.1 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 oude Advocatenwet, zoals die tot 1 januari 2015 gold. Waar in deze beslissing naar de Advocatenwet wordt verwezen, wordt de oude Advocatenwet bedoeld.

Ad klachtonderdeel a)

5.2 Blijkens de stukken in het klachtdossier heeft verweerder in de arbeidszaak een opdrachtbevestiging aan klager gestuurd, waarin hij klager heeft geïnformeerd over de gang van zaken en tevens heeft aangegeven dat klager voor een toevoeging in aanmerking zou komen. Vast staat dat die toevoeging in de arbeidszaak, als ook in de UWV-zaak, is verleend en dat verweerder daarna in die beide zaken aan klager een declaratie heeft gezonden. Uit het feit dat een toevoeging is verstrekt in de UWV-zaak leidt de raad af, zoals ook ter zitting door klager is erkend, dat hij kennelijk ook in die zaak een opdracht aan verweerder heeft verleend voor die werkzaamheden. Blijkens diverse correspondentie in het klachtdossier heeft verweerder naar het oordeel van de raad klager voldoende geïnformeerd over de voortgang in deze zaken en afschriften van alle stukken aan hem gestuurd. In die situatie is toezending van rolberichten aan een cliënt niet gebruikelijk of nodig. Aldus heeft verweerder gehandeld als een behoorlijk advocaat betaamt en oordeelt de raad klachtonderdeel a) ongegrond.

Ad klachtonderdelen b, f) en g)

5.3 Deze klachtonderdelen lenen zich voor gezamenlijke beoordeling.

5.4 Naar het oordeel van de raad heeft verweerder klager voldoende geïnformeerd over de risico's van een appelprocedure en daarna ook over de voortgang in die procedure. Ter zitting heeft verweerder toegelicht dat hij herhaaldelijk telefonisch of per e-mail heeft geprobeerd om na de comparitie van partijen voor grieven in de arbeidszaak bij het hof contact te krijgen met klager, maar dat dit hem niet is gelukt. Achteraf was het misschien beter geweest om ook brieven aan klager te sturen op zijn huisadres, aldus verweerder ter zitting, maar in alle voorgaande jaren verliep hun communicatie altijd prima via de telefoon of mail. Uit het klachtdossier komt naar voren dat de communicatie tussen klager en verweerder rommelig is verlopen, maar dat kan niet alleen verweerder worden verweten. Uit de diverse correspondentie van verweerder blijkt immers dat klager lastig bereikbaar was. De raad acht de stelling van verweerder aanneemelijk dat aangezien wél contact tussen klager en verweerder mogelijk was over andere zaken, met name over de tankstation-kwestie maar ook over strafzaken, klager minder belang had bij de appelprocedure in de arbeidszaak. Dat verweerder mogelijk een

schikking in de arbeidszaak heeft getroffen zonder medeweten van klager kan de raad, tegenover betwisting daarvan door verweerder, niet vaststellen. Dat verweerder klager aan het lijntje zou hebben gehouden is de raad dan ook niet gebleken.

5.5 Evenmin kan de raad vaststellen dat verweerder zou weigeren om afschriften van het arbeidsdossier af te geven. Verweerder heeft onweersproken gesteld dat klager van alle stukken in die dossier afschriften heeft ontvangen.

5.6 Nu het ambtshalve royement van de appelprocedure eenvoudig kan worden opgeheven door de zaak bij het hof op de rol te laten zetten voor memorie van grieven, heeft klager daarvan geen enkel nadeel ondervonden. Hij zal daartoe wel zelf initiatief moeten nemen.

5.7 Op grond van het vorenstaande is de raad van oordeel dat verweerder heeft gehandeld met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwame en redelijk handelende advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht. De klachtonderdelen b), f) en g) zijn dan ook ongegrond.

Ad klachtonderdeel c)

5.8 In dit onderdeel verwijt klager verweerder dat hij niet zorgvuldig is geweest in de financiële afwikkeling. Volgens hem heeft verweerder gelden die voor klager waren bestemd vier jaar op zijn derdengeldrekening vastgehouden, terwijl hij in 2010 - het jaar waarin de tankstation-kwestie speelde – de daadwerkelijk gemaakte uren had moeten factureren en die toen had moeten verrekenen met de door verweerder ontvangen bedragen uit de arbeidszaak. Ter zitting heeft verweerder toegelicht dat hij genoemde gelden in 2010 onder zich heeft gehouden om deze gelden, conform afspraak met klager, te gaan verrekenen met zijn declaratie voor zijn werkzaamheden voor klager in de tankstation-kwestie.

5.9 Een advocaat is gehouden tot nauwgezetheid en zorgvuldigheid in financiële aangelegenheden, ook jegens zijn cliënt. Zodra een advocaat derdengelden onder zich heeft gekregen is hij verplicht om deze gelden onverwijld over te maken naar de rechthebbende, behoudens afwijkende afspraken.

5.10 Tussen partijen staat vast dat zij een afspraak tot verrekening hebben gemaakt als hiervoor omschreven. Tevens is tussen hen vast komen te staan dat verweerder in 2010 van de deurwaarder het gehele geëxecuteerde bedrag van € 2.130,- op zijn derdengeldrekening heeft ontvangen; niet ruim € 3.000,- zoals klager heeft betoogd. Nu sprake was van een zakelijk geschil is de raad met verweerder van oordeel dat klager in de tankstation-kwestie niet voor een toevoeging in aanmerking kwam en derhalve voor de werkzaamheden in die kwestie zelf zou moeten betalen aan verweerder.

5.11 Naar het oordeel van de raad heeft verweerder in deze niet gehandeld zoals dat van een behoorlijk advocaat verwacht mag worden. Het dossier in de tankstation-kwestie is in 2010 door partijen gesloten. De raad is gebleken dat verweerder, totdat een bemiddelaar zich in 2014 namens klager bij hem heeft gemeld met vragen over de financiële afwikkeling, klager vanaf 2010 in het ongewisse heeft gelaten over de hoogte van het door hem ontvangen bedrag van de deurwaarder in de arbeidszaak. Evenmin heeft verweerder klager in die vier jaren, ondanks diens verzoeken daartoe, geïnformeerd over de door verweerder verrichte werkzaamheden in de tankstation-kwestie of aan klager (gespecificeerde) declaraties gezonden. Door niet al in 2010 tot verrekening over te gaan van de door verweerder ontvangen derdengelden met zijn kosten in de tankstation-kwestie heeft verweerder wat betreft de financiële afwikkeling slordig en onzorgvuldig jegens klager gehandeld. Dat verweerder na de bemiddeling in 2014 uit coulance heeft besloten om niets te verrekenen en het ontvangen bedrag volledig door te betalen aan klager maakt dit oordeel niet anders. Klachtonderdeel c) is dan ook gegrond.

Ad klachtonderdeel d)

5.12 Nu uit het voorgaande is gebleken dat verweerder geen bedragen heeft verrekend, mist dit klachtonderdeel feitelijke grondslag. Mitsdien is dit klachtonderdeel ongegrond.

Ad klachtonderdeel e)

5.13 Uit het dossier is de raad gebleken dat verweerder aan klager voor de door hem verrichte werkzaamheden in de arbeidszaken en de UWV-zaak declaraties heeft gezonden voor betaling van de eigen bijdrage en het griffierecht door klager. In toevoegingszaken is toezending van een urenspecificatie aan de cliënt niet gebruikelijk, omdat een advocaat zich heeft te verantwoorden voor zijn werkzaamheden richting de raad voor de rechtsbijstand. In de tankstation-kwestie heeft verweerder, zoals hiervoor is overwogen, aan klager geen werkzaamheden in rekening gebracht. Daarmee is dit klachtonderdeel ongegrond.

6 MAATREGEL

Met inachtneming van de omstandigheden van het geval, waarbij de raad verweerder vooral aanrekent dat hij onzorgvuldig is geweest in het duidelijk schriftelijk vastleggen van financiële afspraken met klager, gemaakte financiële afspraken vervolgens niet meteen is nagekomen, waarbij hij bovendien heeft nagelaten om tussentijds of na beëindiging van bepaalde werkzaamheden aan klager gespecificeerde declaraties te sturen, acht de raad het opleggen van de maatregel van een enkele waarschuwing passend en geboden.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdeel c) gegrond;
- verklaart klachtonderdelen a), b), d) tot en met g) ongegrond;
- legt verweerder de maatregel op van een enkele waarschuwing.

Aldus gewezen door mr. C. van den Noort, voorzitter, mrs. A.H. Lanting, G. Ham, H.J. Meijer, N.H.M. Poort, leden en bijgestaan door mr. M.M. Goldhoorn als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 22 april 2016.

griffier

voorzitter