

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 16-084/DH/DH

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag van 24 oktober 2016

in de zaak 16-084/DH/DH

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

tegen:

verweerster

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 17 september 2015 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Den Haag een klacht ingediend over verweerster.

1.2 Bij brief aan de raad van 25 januari 2016 met kenmerk K248 2015 dk/ksl, door de raad ontvangen op 26 januari 2016, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Den Haag de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 29 augustus 2016 in aanwezigheid van klaagster, haar buurvrouw en verweerster. Van de behandeling is procesverbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van de stukken die op grond van artikel 49 lid 2 Advocatenwet ten kantore van de griffier ter inzage hebben gelegen.

2 FEITEN

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

2.1 Verweerster heeft klaagster bijgestaan in een zaak betreffende sociaal verzekeringsrecht.

2.2 Verweerster heeft op 25 mei 2015 namens klaagster per telefax een pro forma bezwaar ingediend tegen een beslissing van het UWV van 4 mei 2015 via een (zoals achteraf bleek) verkeerd faxnummer.

2.3 Toen een ontvangstbevestiging uitbleef heeft verweerster op 29 juli 2015 contact opgenomen met het UWV en bleek verweerster dat het bezwaar was verzonden naar een faxnummer dat niet bij het UWV in gebruik was.

2.4 Verweerster heeft het pro forma bezwaar op 29 juli 2015 opnieuw bij het UWV ingediend.

2.5 Bij brief gedateerd 6 juli 2015 (gezien het hierin gestelde concludeert de raad dat deze datering niet juist kan zijn) heeft het UWV het pro forma bezwaar niet ontvankelijk verklaard, omdat zij het pro forma bezwaar te laat, te weten op 29 juli 2015, heeft ontvangen, terwijl de termijn liep tot en met 15 juni 2015.

2.6 Verweerster heeft, nadat klaagster bij de deken een klacht had ingediend, op 5 november 2015 een melding gemaakt bij haar beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar.

3 KLACHT

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

- a) een pro-formabezwaarschrift heeft ingediend via een onjuist faxnummer, waardoor het pro-formabezwaarschrift niet tijdig is ontvangen en het bezwaar niet ontvankelijk is verklaard;
- b) klaagster vervolgens niet op de hoogte heeft gesteld van voornoemde beroepsfout, noch heeft geadviseerd of gewezen op de mogelijkheid een onafhankelijk advies te vragen;
- c) de beroepsfout niet direct bij de beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar heeft gemeld.

4 VERWEER

4.1 Verweerster heeft erkend dat zij een pro forma bezwaar heeft ingediend tegen een beslissing van het UWV via een faxnummer dat achteraf niet het faxnummer van het UWV bleek te zijn. Door een 'OK' bevestiging meende zij dat het bezwaar goed was aangekomen. Verweerster heeft te kennen gegeven, dat zij de gang van zaken betreurt.

4.2 Verweerster heeft aan klaagster uitgelegd dat ze een fout had gemaakt en erkent dat zij klaagster hierbij niet heeft gewezen op haar rechten, noch op een mogelijke vergoeding. Ze heeft klaagster wel met betrekking tot de bezwaarzaak verwezen naar het Juridisch Loket en ze heeft een herbeoordeling voor haar aangevraagd. Overigens had het bezwaar volgens verweerster, ook als het tijdig was ingediend, toch geen kans van slagen gehad, dus het nadeel van klaagster is nihil.

5 BEOORDELING

5.1 De raad stelt bij de beoordeling van de klacht voorop dat de tuchtrechter de kwaliteit van de dienstverlening in volle omvang toetst, maar bij zijn beoordeling rekening houdt met de vrijheid die de advocaat dient te hebben met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en met de keuzes waarvoor een advocaat bij de behandeling kan komen te staan. De vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en de keuzes waarvoor hij kan komen te staan, zijn niet onbeperkt maar worden begrensd door de eisen die aan de advocaat als opdrachtnemer in de uitvoering van die opdracht mogen worden gesteld en die met zich brengen dat zijn werk dient te voldoen aan datgene wat binnen zijn beroepsgroep als professionele standaard geldt. Die professionele standaard veronderstelt een handelen met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht. De raad zal de klacht aan de hand van deze maatstaf beoordelen.

Ad klachtonderdeel a) niet tijdig instellen van het pro forma bezwaar

5.2 Verweerster heeft bevestigd dat zij het pro forma bezwaarschrift naar het verkeerde faxnummer heeft gestuurd. Het had in de rede gelegen dat verweerster nog binnen de bezwaartermijn had geverifieerd of het bezwaarschrift door het UWV in goede orde was ontvangen. Kennelijk bevreemde het haar eerst ruim een maand na het verstrijken van de bezwaartermijn dat zij nog geen bericht van het UWV had ontvangen, waarmee zij de mogelijkheid van het herstellen van haar omissie binnen de bezwaartermijn onbenut heeft gelaten. Het bezwaar is als gevolg hiervan niet ontvankelijk verklaard. Dit brengt mee dat verweerster is tekortgeschoten in de belangenbehartiging voor haar cliënte. Dit klachtonderdeel is daarmee gegrond.

Ad klachtonderdeel b) openheid van zaken over beroepsfout

5.3 Nadat een advocaat bemerkt dat hij te kort is geschoten in de behartiging van de belangen van zijn cliënt, dient hij zijn cliënt dadelijk op de hoogte te stellen en hem zo nodig te adviseren om onafhankelijk advies te vragen (vergelijk gedragsregel 11).

5.4 Klaagster heeft ter zitting bevestigd dat verweerster aan haar kenbaar heeft gemaakt dat zij een beroepsfout had gemaakt. Het klachtonderdeel is in zoverre ongegrond.

5.5 Verweerster heeft echter nagelaten klaagster vervolgens te adviseren onafhankelijk advies te vragen. In zoverre is dit klachtonderdeel gegrond. Dat verweerster wel heeft medegedeeld dat zij zou gaan proberen haar fout te herstellen door een herbeoordeling aan te vragen, maakt dit niet anders.

Ad klachtonderdeel c) geen tijdige melding bij de verzekeraar

5.6 Bij de beoordeling van dit klachtonderdeel stelt de raad voorop dat een advocaat een (serieuze) aansprakelijkstelling wegens een beroepsfout in beginsel op korte termijn dient door te geven aan zijn verzekeraar, indien daarbij tevens reële (financiële) belangen van de klager zijn betrokken. Dit is een logisch en noodzakelijk complement van de plicht van een advocaat om zich tegen beroepsaansprakelijkheid te verzekeren. Het nalaten van een tijdige melding kan immers de dekking onder de verzekering doen komen te vervallen.

5.7 Verweerster heeft ter zitting meegedeeld dat zij pas nadat klaagster een klacht tegen haar had ingediend, op 5 november 2015, de beroepsfout bij haar beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar heeft gemeld. Uit het feit dat verweerster in ieder geval na haar telefoongesprek van 29 juli 2015 en vervolgens na ontvangst van de beslissing van het UWV op het bezwaar bekend was met haar beroepsfout, volgt dat zij maanden heeft gewacht met de betreffende melding. Naar het oordeel van de raad heeft verweerster daarmee de kwestie niet voortvarend opgepakt en is ook dit klachtonderdeel gegrond.

5.8 De vraag of het bezwaar als het tijdig zou zijn ingediend kans van slagen had gehad (en of klaagster inderdaad nadeel heeft ondervonden) is niet ter beantwoording aan de raad, maar maakt in elk geval geen verschil voor de laakbaarheid van het handelen van verweerster.

6 MAATREGEL

6.1 De raad volstaat, gelet op de ernst van het feit en de overige omstandigheden van het geval met gedeeltelijke gegrondverklaring van de klacht met oplegging van de maatregel van een waarschuwing.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Aangezien de klacht gegrond is verklaard, moet verweerster het door klaagster betaalde griffierecht aan haar vergoeden.

7.2 De raad ziet eveneens aanleiding om verweerster overeenkomstig artikel 48, zesde lid, Advocatenwet te veroordelen in de kosten die ten laste komen van de Nederlandse Orde van Advocaten in verband met de behandeling van de zaak. Deze kosten worden vastgesteld op EUR 1.000 en moeten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing aan de Nederlandse Orde van Advocaten worden betaald. Dit bedrag kan worden betaald op rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van “kostenveroordeling” en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht in al haar onderdelen gegrond met uitzondering van het verwijt dat verweerster klaagster niet op de hoogte heeft gebracht van de beroepsfout;
- legt aan verweerster de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerster tot betaling van het griffierecht van EUR 50 aan klaagster;
- veroordeelt verweerster tot betaling van de proceskosten van EUR 1.000 aan de Nederlandse Orde van Advocaten.

Aldus beslist door mr. C.H. van Breevoort-de Bruin, voorzitter, mrs. J.A. van Keulen en H.E. Meerman, leden, bijgestaan door mr. K.N. Schuurmans-van Erkel als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 24 oktober 2016.

Griffier Voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 24 oktober 2016 verzonden.