

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 15-183/DB/L

Beslissing van 4 april 2016 in de zaak 15-183/DB/L

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

tegen:

verweerder

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 9 september 2014 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 7 juli 2015 met kenmerk K15-020 heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg de klacht ter kennis van de raad gebracht.

De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 1 februari 2016. Ter zitting is klaagster verschenen. Verweerder heeft de griffier bij faxbericht van 1 februari 2016 laten weten dat hij wegens ziekte niet in staat was om ter zitting te verschijnen en voorts om aanhouding verzocht. De griffier heeft verweerder, conform hetgeen is vermeld in de oproepingsbrief d.d. 20 november 2015, per ommegaand e-mailbericht medegedeeld dat een verzoek om aanhouding wegens ziekte enkel kan worden gehonoreerd na het overleggen van een medische verklaring. Verweerder heeft geen medische verklaring overgelegd. De raad heeft het verzoek om aanhouding niet gehonoreerd en heeft be-

sloten dat de mondelinge behandeling buiten aanwezigheid van verweerder doorgang moest vinden. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- De brief van de deken d.d. 7 juli 2015 met bijlagen;
- De nagekomen brieven met bijlagen van klaagster d.d. 22 oktober 2015, 12 januari 2016 en 14 januari 2016.

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 klaagster bijgestaan in haar echtscheidingszaak vanaf april 2007 tot 21 januari 2015.

2.2 Bij beschikking van de rechtbank Maastricht d.d. 11 april 2007 is de echtscheiding uitgesproken tussen klaagster en haar toenmalige echtgenoot (hierna: "de man") en werd notaris E. benoemd tot boedelnotaris en notaris P. tot onzijdig persoon voor de man, om deze bij de verdeling te vertegenwoordigen, indien hij zou weigeren of in gebreke zou blijven voor de notaris te verschijnen of medewerking aan de verdeling te verlenen. Klaagster en de man kwamen niet tot overeenstemming.

2.3 In verband met de verdeling van de huwelijksgemeenschap hebben klaagster en de man nadien voort geprocedeerd bij de rechtbank Maastricht en vervolgens bij het gerechtshof 's-Hertogenbosch.

2.4 Het arrest van het gerechtshof 's-Hertogenbosch d.d. 25 juni 2013 is in kracht van gewijsde gegaan. Notaris L., als opvolger van notaris E., heeft een concept-akte van verdeling en levering opgemaakt. Bij brief d.d. 3 juni 2014 heeft notaris L. de man aangeschreven, die op de verzoeken van de notaris afwijzend heeft gereageerd. Bij brieven d.d. 20 augustus en 24 september 2014 heeft verweerder notaris P. verzocht om de man bij de verdeling te vertegenwoordigen.

2.5 Ter zake het honorarium voor verweerders werkzaamheden hebben klaagster en verweerder bij aanvang van diens werkzaamheden in 2007 met elkaar afgesproken dat klaagster verweerder eerst hoefde te betalen voor diens werkzaamheden zodra de verdeling van de huwelijksgemeenschap had plaatsgevonden.

2.6 In de loop der tijd heeft klaagster op verzoek van verweerder toch een aantal van verweerders declaraties betaald. Bij e-mailbericht d.d. 7 juli 2010 heeft verweerder aan klaagster het volgende medegedeeld: *"Onze afspraak dat afrekening eerst plaatsvindt nadat de tegenpartij je heeft betaald blijft gelden."*

2.7 Met ingang van januari 2013 heeft verweerder andermaal declaraties aan klaagster gestuurd ter zake de door hem verrichte werkzaamheden. Bij e-mailbericht d.d. 4 april 2014 heeft verweerder klaagster verzocht om het op dat moment in rekening gebrachte bedrag van € 7.526,29 inclusief BTW te voldoen. Bij hetzelfde e-mailbericht heeft verweerder de gemaakte afspraak, dat klaagster verweerder eerst hoefde te betalen voor diens werkzaamheden zodra de verdeling van de huwelijksgemeenschap had plaatsgevonden, nogmaals aan klaagster bevestigd. Bij e-mailbericht d.d. 15 mei 2014 heeft verweerder klaagster bericht dat hij zich genoodzaakt zag tot het nemen van incassomaatregelen. Bij e-mailbericht d.d. 30 mei 2014 heeft verweerder aan klaagster het volgende medegedeeld: *"Ik ga echt geen incassoprocedure tegen jou starten dus daarover hoef jij je absoluut geen zorgen te maken!"*

2.8 Op 29 juli 2014 heeft verweerder aan klaagster bericht dat hij de behandeling van de zaak tijdelijk zou neerleggen in afwachting van betaling van de openstaande

nota's door klaagster. Bij brieven d.d. 4 en 11 november 2014 heeft verweerder klaagster gesommeerd tot betaling van een bedrag van € 8.206,07, bij gebreke waarvan tot het nemen van rechtsmaatregelen zou worden overgegaan. Bij brief van eveneens 14 november 2014 heeft verweerder de deken bericht dat hij nog steeds volledig arbeidsongeschikt was en dat hij zich derhalve genoodzaakt zag om de deken te verzoeken om de termijn waarbinnen verweerder kon reageren op klaagsters brief nog eenmaal te verlengen met een maand. Bij brief d.d. 4 december 2014 heeft verweerder klaagster wederom gesommeerd tot betaling van een bedrag van € 8.206,07. Bij brief d.d. 9 december 2014 heeft de deken verweerder verzocht om zijn incassomaatregelen gedurende de bemiddelingspoging van de deken op te schorten. Bij brief d.d. 21 januari 2015 heeft verweerder klaagster medegedeeld dat hij de behandeling van klaagsters zaak zou neerleggen omdat sprake was van een vertrouwensbreuk. Bij brief d.d. 27 januari 2015 heeft verweerder klaagster gesommeerd tot betaling van een bedrag van € 215,48.

2.9 Verweerder heeft klaagster op 3 februari 2015 gedagvaard om te verschijnen voor de rechtbank Limburg, kamer kantonzaken, locatie Maastricht. Verweerder heeft betaling gevorderd van een bedrag van € 8.206,07 in hoofdsom, vermeerderd met rente en kosten. Dit bedrag ziet op declaraties die door verweerder zijn verzonden in de periode van 10 mei 2013 tot en met 9 september 2014. Bij vonnis d.d. 30 september 2015 heeft de kantonrechter verweerders vordering afgewezen omdat de kantonrechter van oordeel was dat verweerder vanwege de met klaagster gemaakte afspraak, inhoudend dat klaagster verweerder pas hoefde te betalen na uitbetaling van de verdeelde boedel, geen opeisbare vordering op klaagster had.

2.10 Verweerder is gedurende de behandeling van klaagsters zaak regelmatig onbereikbaar voor klaagster geweest en klaagster heeft regelmatig lang op reacties van verweerder moeten wachten.

3 klacht

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

1. hij heeft aangedrongen op betaling ofschoon met klaagster was afgesproken dat zij verweerder eerst hoefde te betalen voor zijn werkzaamheden nadat verdeling van de huwelijksgemeenschap had plaatsgevonden;
2. er door toedoen van verweerder sprake is van onnodige vertraging met name door slechte communicatie en bereikbaarheid;
3. er na de uitspraak van het Hof d.d. 25 juni 2013 nog geen resultaat is behaald;
4. er aan de zijde van verweerder sprake is van een foute inschatting en gemis aan doortastend optreden;
5. er door toedoen van verweerder sprake is van onnodig hoge advocaatkosten en andere indirecte kosten;
6. klaagster door toedoen van verweerder over een incompleet dossier beschikt.

4 VERWEER

4.1 Ontvankelijkheid

Klaagster heeft zich nooit eerder over verweerders optreden beklagd. De klacht is tardief. Klaagster dient dan ook niet-ontvankelijk te worden verklaard.

4.2 Klachtonderdeel 1

Verweerder betwist de mondelinge afspraak met klaagster, dat klaagster verweerder eerst hoefde te betalen voor diens werkzaamheden zodra de verdeling van de huwelijksgemeenschap had plaatsgevonden, niet, maar het is naar maatstaven van redelijk-

heid en billijkheid onaanvaardbaar om verweerder na ommekomst van een periode van zes jaar te houden aan een betalingsafspraken uit 2007. Kennelijk heeft klager dat zelf ook onredelijk gevonden, nu zij verweerder in de loop der jaren diverse voorschotten heeft betaald. Klager heeft naar aanleiding van de toezending van facturen met ingang van het voorjaar van 2013 nimmer geklaagd over de hoogte van die nota's noch over de inhoud van het gedeclareerde werk. Het feit dat klager zich tegenover de deken heeft afgevraagd of zij de nota's van verweerder überhaupt nog moest betalen en de financiële toestand van verweerder kantoor hebben verweerder genoopt tot het entameren van een incassoprocedure. De incassoprocedure is op 3 februari 2015 aanhangig gemaakt nadat verweerder de opdracht op 21 januari 2015 wegens een vertrouwensbreuk had neergelegd.

4.3 Klachtonderdelen 2 tot en met 6

Klager heeft zich nooit eerder over te hoge advocaatkosten of ondermaats werk beklagd. De advocaatkosten zijn niet onnodig hoog. Klager heeft alle door verweerder werkzaamheden over de periode van 25 april 2007 tot en met 29 maart 2011 voor gezien en akkoord ondertekend. Verweerder heeft de zaak voortvarend en naar beste kunnen behandeld. Verweerder heeft niet gefaald. Verweerder betreurt dat er perioden zijn geweest waarin klager langer dan wenselijk op een signaal van verweerder heeft moeten wachten. Daarvoor heeft verweerder zijn excuses aangeboden.

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.

5.2 Ontvankelijkheid

Verweerder heeft betoogd dat klager niet kan worden ontvangen in haar klacht omdat haar klacht tardief zou zijn. De raad overweegt dat in verband daarmee twee belangen tegen elkaar dienen te worden afgewogen: enerzijds het ten gunste van klager wettelijke maatschappelijk belang dat het optreden van een advocaat door de tuchtrechter kan worden getoetst, anderzijds het belang dat een advocaat heeft bij toepassing van het beginsel van rechtszekerheid. Dit beginsel houdt onder meer in, kort gezegd, dat een advocaat zich niet na een als onredelijk te beschouwen lange tijd nog bij de deken en bij de tuchtrechter moet verantwoorden voor zijn optreden van destijds.

5.3 De raad is van oordeel dat in de onderhavige klachtzaak de afweging van genoemde belangen ten gunste van klager dient uit te vallen, nu niet gesteld noch gebleken is dat verweerder door het tijdsverloop in zijn verdediging is geschaad. Bovendien valt uit het klachtdossier te ontwaren dat klager in de loop der jaren meerdere malen haar ongenoegen over verweerder optreden heeft geuit, zoals over diens gebrekkige bereikbaarheid, zodat verweerder naar het oordeel van de raad er niet vanuit kon gaan dat zijn optreden in deze zaak niet meer tuchtrechtelijk ter discussie zou worden gesteld. Klager kan derhalve worden ontvangen in haar klacht.

Beoordeling

5.4 De klacht heeft betrekking op de kwaliteit van de dienstverlening van verweerder. De tuchtrechter heeft gezien het bepaalde in art. 46 Advocatenwet mede tot taak de kwaliteit van de dienstverlening aan een cliënt te beoordelen indien deze daarover klaagt. Wel zal de tuchtrechter rekening hebben te houden met de vrijheid

die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en met de keuzes -zoals over procesrisico en kostenrisico - waarvoor de advocaat bij de behandeling van de zaak kan komen te staan. De vrijheid die de advocaat dienaangaande heeft is niet onbeperkt, maar wordt 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 de beroepsgroep als professionele standaard geldt. Tot die professionele standaard behoren het inschatten van de slagingskans van een aanhangig te maken procedure en het informeren van de cliënt daarover. De cliënt dient door de advocaat te worden gewezen op de proceskansen en het kostenrisico in zijn zaak. Voorts dienen processtukken te voldoen aan de redelijkerwijs daaraan te stellen eisen. De raad zal de klacht aan de hand van deze maatstaven beoordelen.

5.5 Klachtonderdeel 1

Gedragsregel 23 lid 1 bepaalt dat de advocaat gehouden is tot nauwgezetheid en zorgvuldigheid in financiële aangelegenheden. Wanneer een advocaat een opdracht aanvaardt, dient hij voorts de financiële consequenties daarvan met zijn cliënt te bespreken en inzicht te geven in de wijze waarop en de frequentie waarmee hij zal declareren (Gedragsregel 26).

5.6 Uit de aan de raad overgelegde stukken en hetgeen ter zitting naar voren is gebracht blijkt naar het oordeel van de raad dat verweerder heeft verzuimd om heldere afspraken te maken over de betaling voor zijn werkzaamheden en die afspraken schriftelijk vast te leggen. De raad is van oordeel dat verweerder, gezien de mondelinge en nadien meermaals schriftelijk bevestigde, afspraak met klaagster dat zij hem eerst hoefde te betalen voor diens werkzaamheden zodra de verdeling van de huwelijksgemeenschap had plaatsgevonden, wist althans behoorde te weten dat het hem niet vrijstond om bij klaagster betaling af te dwingen. Het gegeven dat klaagster ondanks de met verweerder gemaakte afspraak tussentijds reeds enkele betalingen had verricht maakt dit niet anders. De raad is van oordeel dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld door in weerwil van de met klaagster gemaakte afspraak betaling te verlangen en jegens klaagster incassomaatregelen te nemen. Kennelijk is aan de zijde van verweerder een nijpende financiële situatie ontstaan, maar zulks doet naar het oordeel van de raad niets af aan het feit dat verweerder zijn afspraak met klaagster dient te eerbiedigen, ook al werd die afspraak gemaakt in 2007. Verweerder is de op hem rustende verplichtingen zoals weergegeven onder 5.5 niet nagekomen. Klachtonderdeel 1 is derhalve gegrond.

5.7 Klachtonderdeel 2

Ofschoon uit de aan de raad overgelegde stukken blijkt dat verweerder niet steeds met voldoende voortvarendheid aan klaagsters verzoeken om contact gehoor heeft gegeven en niet altijd goed bereikbaar is geweest, hetgeen verweerder ook met zoveel woorden heeft erkend, is naar het oordeel van de raad niet gebleken dat en zo ja, op welke wijze, de boedelscheiding daardoor onnodig is vertraagd. Dit onderdeel van de klacht is derhalve ongegrond.

5.8 Klachtonderdelen 3 tot en met 5

Gelet op de samenhang tussen de klachtonderdelen 3 tot en met 5 zal de raad deze gezamenlijk behandelen. De raad is van oordeel dat klaagster deze onderdelen van de klacht onvoldoende heeft onderbouwd en concreet gemaakt. De raad is van oordeel dat dat klaagster onvoldoende feiten en omstandigheden heeft aangevoerd die de conclusie rechtvaardigen dat aan de zijde van verweerder sprake is geweest van foute inschattingen en een gemis aan doortastend optreden. Evenmin is komen vast te staan dat door toedoen van verweerder de boedelscheiding nog niet is afgewik-

keld of dat door zijn toedoen nodeloos kosten zijn gemaakt. De klachtonderdelen 3 tot en met 5 zijn dan ook ongegrond.

5.9 Klachtonderdeel 6

Klaagster heeft gesteld dat verweerder haar niet heeft voorzien van alle stukken uit het dossier. Verweerder heeft dit onderdeel van de klacht weersproken. In dergelijke gevallen, waarin de lezingen van partijen omtrent de inhoud van de klacht uiteen lopen en niet goed kan worden vastgesteld welke van beide lezingen het meest aannemelijk is, kan die klacht c.q. dat klachtonderdeel in beginsel niet gegrond worden verklaard. Dit berust niet hierop dat het woord van klaagster minder geloof verdient dan het woord van verweerder, maar op de omstandigheid dat voor het oordeel dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld eerst voldoende aannemelijk moet zijn dat het verweten handelen feitelijk heeft plaatsgevonden. Dat nu is voor wat betreft dit klachtonderdeel niet het geval. Klachtonderdeel 6 is derhalve eveneens ongegrond.

5.10 De raad komt tot de slotsom dat klachtonderdeel 1 gegrond is en dat de klachtonderdelen 2 tot en met 6 ongegrond zijn.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder heeft tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld door in weerwil van de met klaagster gemaakte afspraak van klaagster betaling te verlangen en jegens klaagster incassomaatregelen te nemen. Bij de bepaling van de op te leggen maatregel neemt de raad mede in aanmerking dat verweerder het verzoek van de deken om de incassomaatregelen op te schorten in verband met de bemiddelingspoging door de deken heeft genegeerd. Voorts rekent de raad het verweerder aan dat hij de deken bij brief d.d. 14 november 2014 heeft verzocht om de termijn waarbinnen verweerder kon reageren op klaagsters brief nog eenmaal te verlengen met een maand en dat verweerder klaagster vervolgens voor het verstrijken van die maand wederom heeft gesommeerd tot betaling. De raad acht een berisping passend en geboden.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdeel 1 gegrond en legt ter zake aan verweerder op een berisping;
- verklaart de klachtonderdelen 2 tot en met 6 ongegrond.

Aldus gegeven door mr. M.M.T. Coenegracht, voorzitter, mrs. J.B. de Meester, L.R.G.M. Spronken, E.J.P.J.M. Kneepkens, L.W.M. Caudri, leden, bijgestaan door mr. T.H.G. van de Langenberg als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 4 april 2016.

griffier

voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 5 april 2016

verzonden aan:

- klaagster
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

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

- verweerder

- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

en voor zover deze ongegrond/niet-ontvankelijk is verklaard tevens door

- klaagster
- de deken van de orde van advocaten te Limburg

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 zevenvoud 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