

## HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 160085

Beslissing  
van 26 augustus 2016  
in de zaak 160085  
naar aanleiding van het hoger beroep van:  
klaagster  
tegen:  
verweerder

### 1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden (verder: de raad) van 22 februari 2016, onder nummer 15-356, aan partijen toegezonden op 23 februari 2016, waarbij van een klacht van klaagster tegen verweerder klachtonderdelen a en c deels gegrond en deels ongegrond zijn verklaard, klachtonderdelen b en d gegrond en klachtonderdeel e ongegrond. Aan verweerder is de maatregel van een berisping opgelegd. Verweerder is voorts veroordeeld tot betaling van het griffierecht van € 50,00 aan klaagster, de proceskosten van € 50,00 aan klaagster en de proceskosten van € 1.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten.

De beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRARL:2016:69.

### 2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij klaagster van deze beslissing – voor zover de klachtonderdelen a en c deels ongegrond en klachtonderdeel e ongegrond zijn bevonden - in hoger beroep is gekomen, is op 22 maart 2016 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de antwoordmemorie van verweerder;
- de brief van de gemachtigde van klaagster aan het hof van 17 mei 2016.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 6 juni 2016, waar mr. J namens klaagster en mr. K namens verweerder zijn verschenen.

### 3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven en voor zover in hoger beroep van belang, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet door:

a) niet over de nodige relevante kennis te beschikken. Verweerder heeft klaagster ten onrechte het advies gegeven haar mede vennoot op non actief te stellen. Voorts heeft verweerder in een (voor klaagster kansloos) kort geding geen pleitnota overgelegd en een handgeschreven reconventionele eis ingediend.

b) (...)

c) niet de aard en omvang van de in behandeling genomen zaak vast te stellen, noch de wensen van klaagster te inventariseren en te toetsen op haalbaarheid. Verweerder heeft voor klaagster een bodemprocedure aanhangig gemaakt. Als dit een bewuste keuze van verweerder is geweest – het maatschapscontract voorzag in arbitrage – had

verweerder de risico's met klaagster behoren te bespreken. De door verweerder gevaren koers in deze procedure was inconsistent, zo blijkt uit het proces-verbaal van comparitie en de formulering van het tussenvonniss van de rechtbank. Ook daarna heeft verweerder weer de eis gewijzigd terwijl uit het eindvonniss blijkt dat de vordering tot betaling van schadevergoeding niet toewijsbaar was omdat die vordering niet in het petitum was opgenomen.

d) (...)

e) excessief te declareren. Voor wat betreft zijn honorarium heeft verweerder een bedrag van € 15.000,- genoemd. In plaats daarvan heeft hij in totaal € 75.000,- inclusief btw in rekening gebracht.

#### 4 FEITEN

Het volgende is komen vast te staan:

4.1 De raad heeft de volgende feiten, voor zover in hoger beroep nog van belang, vastgesteld. Deze zijn in hoger beroep niet betwist.

2.1 Klaagster had een maatschap met P. De maatschap exploiteerde - kort gezegd - de rechten uit een kookboek. Klaagster meende dat de taken niet gelijk verdeeld waren en dat zij voor haar meerdere inzet een vergoeding van de maatschap moest krijgen. Klaagster heeft verweerder om advies gevraagd. Oorspronkelijk is verweerder bij het verlenen van bijstand op de achtergrond gebleven.

2.2 Klaagster heeft P in november 2012 feitelijk op non-actief gesteld, door diverse inlogcodes van het email-account van de maatschap te wijzigen, zodat P geen toegang meer had tot belangrijke bestanden en tot de boekhouding. Ook heeft klaagster het saldo van de maatschap (grotendeels) naar een eigen bankrekening overgeboekt en haar eigen bankrekening op facturen van de maatschap vermeld.

2.3 Tegen de maatregelen van klaagster is P in kort geding opgekomen. Verweerder heeft namens klaagster verweer gevoerd en in reconventie betaling voor extra door klaagster verricht werk en een schadevergoeding wegens toerekenbare tekortkoming van P gevorderd. Bij vonnis van 23 januari 2013 zijn de vorderingen van P toegewezen en die van klaagster afgewezen.

2.4 Op 7 januari 2013 heeft verweerder namens klaagster in een bodemprocedure ontbinding van de maatschapsovereenkomst gevorderd met bepaling dat klaagster bevoegd zou zijn de activiteiten van de maatschap voort te zetten, met benoeming van een deskundige om vast te stellen welk bedrag verrekend moest worden. P heeft in reconventie ook ontbinding van de maatschap gevorderd met toescheiding van het vermogen van de maatschap aan haar.

2.5 De rechtbank heeft bij vonnis van 26 maart 2014 het exploitatierecht op het kookboek aan

P toegescheiden.

2.6 (...)

2.7 Klaagster heeft zich daarop gewend tot mr. R.E. Jonen, die het dossier bij verweerder heeft opgevraagd en namens klaagster aanspraak heeft gemaakt op terugbetaling van honoraria, omdat 1) de in rekening gebrachte kosten niet in verhouding stonden tot de verrichte werkzaamheden en 2) de dienstverlening ondermaats was geweest.

2.8 (...)

2.9 (...)

2.10 Verweerder staat sinds 29 juli 2015 niet meer op het tableau.

#### 5 BEOORDELING

5.1 De klacht is ingediend ná 1 januari 2015. Van toepassing is dan de Advocatenwet zoals per die datum gewijzigd.

5.2 De omvang van de rechtsstrijd in hoger beroep

5.2.1 Hoger beroep is ingesteld voor zover de klachtonderdelen a en c, die de raad gezamenlijk behandelde, ongegrond zijn verklaard en klachtonderdeel e ongegrond is bevonden.

Ten aanzien van klachtonderdeel a zijn, zo legt het hof de beslissing van de raad uit (rov. 5.10), de eerste twee zinnen gegrond verklaard. Ongegrond is verklaard het verwijt genoemd in de laatste volzin van dit klachtonderdeel.

Klachtonderdeel c is volgens klaagster geheel gegrond verklaard. Dit standpunt is in zoverre onjuist dat in rechtsoverweging 5.10, dat betrekking heeft op in klachtonderdeel c genoemde aspecten, delen van die klacht ongegrond zijn verklaard.

5.2.2 In punt 4 van het beroepschrift stelt klaagster dat de weergave van de onderdelen van de klacht [hof: bedoeld zijn kennelijk de klachtonderdelen a en c] niet helemaal correct is. Zij verwijst naar haar initiële klachtbrief aan en de aanbiedingsbrief van de deken aan de raad waarin nog meer verwijten staan opgenomen.

In het proces-verbaal van de zitting in eerste aanleg staat:

De voorzitter bespreekt de klacht zoals deze is omschreven in de aanbiedingsbrief van de deken van 9 september 2015. Klaagster bevestigt dat de klacht juist is samengevat. Klaagster klaagt ook over het feit dat niet het complete dossier aan de cassatieadvocaat is afgegeven.

Het hof dient derhalve van die aanbiedingsbrief uit te gaan.

In die brief formuleert de deken de klachten zoals door de raad aangehaald in de eerste zin van de klachtonderdelen. In de bespreking van de achtergrond van de klacht noemt de deken de kwestie van de gang naar de burgerlijke rechter terwijl het maatschapscontract voorzag in arbitrage, een inconsistente koers die zou zijn gevaaren en het verzuim een vordering tot betaling van schadevergoeding op te nemen in het petitum. De eerste twee verwijten staan overigens ook in klachtonderdeel c gerubriceerd en zijn kennelijk ongegrond verklaard.

5.2.3 In het verweerschrift in hoger beroep doet verweerder een beroep op de niet-ontvankelijkheid van klaagster omdat zij de weg van de interne klachten- en geschillenregeling niet heeft gevolgd, noch de geschillen heeft voorgelegd aan de Geschillencommissie advocatuur.

Dit verweer faalt. Het bestaan van deze mogelijkheden voor geschillenbeslechting staat niet aan een procedure bij de tuchtrechter in de weg, reeds omdat het doel en de strekking van de tuchtprocedure een andere is dan die van de andere vormen van geschillenbeslechting. Alleen de tuchtrechter kan immers een maatregel opleggen.

Dit zou wellicht anders kunnen zijn voor een declaratiegeschil, artikel 46g lid 3 Advocatenwet, maar weer niet voor zover wordt geklaagd over excessief declareren dat een eigen tuchtrechtelijke lading heeft.

5.3 Klachtonderdeel a, derde volzin.

5.3.1 De klacht dat verweerder in het kort geding geen pleitnota heeft overgelegd en een handgeschreven reconventionele eis ingediend beoordeelt het hof gegrond. Een redelijk handelend en redelijk bekwaam advocaat stelt in een zaak als deze het standpunt van zijn cliënt op in uitgeprinte schriftelijke stukken. In bijzondere, door de verweerder aan te voeren omstandigheden kan dit anders zijn. Daarbij kan gedacht worden aan bijvoorbeeld zeer spoedeisende zaken of aan een mondelinge behandeling waarin het standpunt voorafgaand reeds schriftelijk uiteen is gezet. Zulke omstandigheden zijn niet aangevoerd, noch is daarvan gebleken. Klachtonderdeel a is ook in zoverre gegrond.

5.4 Klachtonderdeel c, rechtsoverweging 5.10

5.4.1 De klacht dat het bodemgeding aanhangig is gemaakt bij de burgerlijke rechter, hoewel het maatschapscontract voorzag in arbitrage, acht het hof niet tuchtrechtelijk verwijtbaar. Naar algemeen bekend kan een arbitrageprocedure aanzienlijk duurder

uitvallen dan de gang naar de burgerlijke rechter. De wederpartij (mevrouw P.) heeft evenmin een beroep gedaan op het arbitragebeding, waaruit verweerder heeft afgeleid en heeft mogen afleiden dat dit ook niet in het bodemgeding zou gebeuren. Aldus is ook geschied.

De stelling dat verweerder deze gang van zaken met klaagster had behoren te bespreken, wat daar ook van zij, valt onder klachtonderdeel d en is derhalve niet aan de orde. Overigens blijkt dat verweerder de kwestie heeft onderkend uit pagina 2 van de dagvaarding in het bodemgeding, waarmee klaagster bekend was.

5.4.2 Dat verweerder een inconsistente koers heeft gevaren kan het hof, net zo als de raad, niet vaststellen nu die stelling onvoldoende is onderbouwd. Voor zover wordt bedoeld op de eiswijziging op de comparitie - welke klaagster deed opmerken dat zij er niet zeker van was of ze dat wel wilde - kan het hof niet meer vaststellen dan dat mogelijk sprake was een communicatiestoornis. Dat kan gebeuren en levert niet aanstonds een tuchtrechtelijk verwijt op.

5.4.3 De klacht dat verweerder heeft verzuimd in het petitum van de dagvaarding in het bodemgeding schadevergoeding te vorderen is gegrond. Verweerder heeft in het petitum alleen gevorderd een deskundige te benoemen die de afrekening tussen klaagster en P. bindend diende vast te stellen. Over schadevergoeding wordt niet gerept. Het petitum voldoet daarmee niet aan de kwaliteitseisen die daaraan gesteld moeten worden.

5.4.4. De grief betreffende klachtonderdeel c laatste zin is gegrond.

5.5 Klachtonderdeel e, excessief declareren

5.5.1 In hoger beroep heeft verweerder een specificatie van zijn werkzaamheden overgelegd en de hoogte van de declaratie toegelicht. Klaagster bestrijdt niet het aantal gemaakt uren, maar stelt dat de kwaliteit van het werk een veel lagere declaratie zou rechtvaardigen en dat verweerder veel meer uren aan de zaak heeft besteed dan noodzakelijk (zie ook feitenvaststelling 2.7). Klaagster legt derhalve aan haar klacht ten grondslag dat verweerder tekort is geschoten in de uitvoering van de overeenkomst. Deze klacht is ontoereikend onderbouwd. Op basis van het voorliggende materiaal kan het hof niet concluderen dat de mening van klaagster daaromtrent juist is of dat verweerder met betrekking tot de declaraties niet heeft gehandeld zoals van een redelijk handelend en redelijk bekwaam advocaat mag worden verwacht. Naar het oordeel van het hof kan onder deze omstandigheden niet worden geoordeeld dat verweerder excessief heeft gedeclareerd. Het is aan de civiele rechter om te beoordelen of en in hoeverre verweerder tekort is geschoten en tot welke schadevergoeding dat leidt.

5.6 De proceskosten

5.6.1 De stelling van verweerder dat moet worden afgezien van een kostenveroordeling ten gunste van de Orde omdat hij niet meer op het tableau staat ingeschreven faalt, gelet op artikel 47c lid 2 Advocatenwet.

5.6.2 Verweerder heeft geen hoger beroep ingesteld tegen de proceskostenveroordeling in eerste aanleg (althans niet tijdig). Het hof ziet geen grond voor ambtshalve matiging of wijziging, temeer nu klachtonderdeel a in het geheel en de laatste zin van klachtonderdeel c gegrond worden bevonden.

5.6.3 De omstandigheid dat de klachtonderdelen, verwoord in de derde zin van klachtonderdeel a en de laatste zin van klachtonderdeel c alsnog gegrond worden bevonden acht het hof onvoldoende voor een veroordeling van verweerder in de proceskosten in hoger beroep ten gunste van de Orde, temeer nu hij zelf geen hoger beroep heeft ingesteld.

5.6.4 Voor een kostenveroordeling ten gunste van (de advocaat van) klaagster is geen plaats gelet op de Tijdelijke Richtlijn Kostenveroordeling Hof en Raden van discipline.

5.7 In de omstandigheid dat de klachten, verwoord in de derde zin van klachtonderdeel a en de laatste zin van klachtonderdeel c alsnog gegrond worden bevonden, vindt het hof geen aanleiding voor het opleggen van een andere maatregel dan die van de raad.

#### BESLISSING

Het Hof van Discipline:

vernietigt de beslissing waarvan beroep maar alleen voor zover daarin de klacht verwoord in de derde zin van klachtonderdeel a en de klacht verwoord in de laatste zin van klachtonderdeel c ongegrond zijn bevonden;

en in zoverre opnieuw recht doende:

verklaart de klachten verwoord in de derde zin van klachtonderdeel a en in de laatste zin van klachtonderdeel c alsnog gegrond;

bekrachtigt de beslissing voor het overige.

Aldus gewezen door mr. W.H.B. den Hartog Jager, voorzitter, mrs. A.D.R.M. Boumans, D.J. Markx, H.J. de Groot en V. Wolting, leden, in tegenwoordigheid van mr. A.N. Kikkert, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 26 augustus 2016.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 26 augustus 2016.