

## HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 160082

Beslissing

van 18 november 2016

in de zaak 160082

naar aanleiding van het hoger beroep van:

klager

tegen:

verweerster

### 1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag (verder: de raad) van 8 februari 2016, onder nummer R.4733/15.43, aan partijen toegezonden op 10 februari 2016, waarbij de klacht van klager tegen verweerster ongegrond is verklaard.

De beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRSGR:2016:39.

### 2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij klager van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 4 maart 2016 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de email van klager van 22 september 2016.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 23 september 2016, waar verweerster, vergezeld van mevrouw mr. F, is verschenen.

### 3 KLACHT

De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet, doordat zij is tekort geschoten in de behartiging van klagers belangen nu zij te laat bezwaar heeft gemaakt tegen het besluit van de universiteit van 24 mei 2012.

### 4 FEITEN

Het volgende is komen vast te staan:

4.1 In 2012 heeft verweerster klager bijgestaan in een geschil met zijn voormalige werkgever, een universiteit, betreffende de teruggaaf van persoonlijke eigendommen van klager na het einde van diens arbeidsverhouding met de universiteit.

4.2 Bij brief van 24 mei 2012 heeft de universiteit een verzoek van klager tot toekenning van een bedrag van tenminste € 5.000,- als genoegdoening van geleden schade wegens vermissing van eigendommen van klager afgewezen. Tegen dit besluit was gedurende zes weken na de toezending ervan, dat was tot en met uiterlijk 5 juli 2012, bezwaar mogelijk.

4.3 Bij e-mail van 25 mei 2012 heeft verweerster de beslissing van 24 mei 2012 aan klager toegezonden, waarbij zij hem heeft geïnformeerd over de bezwaartermijn en hem heeft verzocht mee te delen of verweerster opdracht kreeg om het bezwaar in te dienen. Zij heeft vermeld dat klager daarvoor geen toevoeging kon krijgen. Naar aanlei-

ding van deze e-mail heeft verweerster, ondanks meerdere rappels, geen reactie of opdracht van klager ontvangen.

4.4 Bij brief van 5 juli 2012 heeft verweerster namens klager op nader aan te voeren gronden bezwaar gemaakt bij het College van Bestuur van de universiteit. Verweerster heeft getracht de brief op 5 juli 2012, 's avonds rond 21.00 uur, derhalve na kantoortijd, per fax aan de universiteit te verzenden en heeft het bezwaarschrift eveneens op 5 juli 2012 met haar koeriersdienst verzonden.

4.5 De verzending per fax is toen niet gelukt, omdat de universiteit een op het moment dat verweerster de fax probeerde te verzenden niet bereikbaar faxnummer in het primaire besluit had vermeld. Het faxjournaal gaf aan: "Bezet of fax reageert niet". Op het per koeriersdienst verzonden exemplaar is geen poststempel van TNT Post geplaatst (zodat artikel 6:9 lid 2 van de Algemene wet bestuursrecht niet van toepassing is). Het bezwaarschrift is door de universiteit eerst op 6 juli 2015 per fax en op 10 juli 2015 per koeriersdienst ontvangen.

4.6 Bij beslissing van 16 oktober 2012 heeft de universiteit het bezwaarschrift niet-ontvankelijk verklaard wegens niet verschoonbare termijnoverschrijding.

4.7 Tegen de niet-ontvankelijkverklaring heeft verweerster zonder honorarium te rekenen namens klager beroep ingesteld bij de rechtbank. Deze heeft bij uitspraak van 20 maart 2013 het beroep ongegrond verklaard.

4.8 Klager heeft de interne klachtprocedure van het kantoor van verweerster doorlopen.

4.9 Verweerster heeft de kwestie als mogelijke claim bij haar beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar gemeld.

## 5 BEOORDELING

5.1 De raad heeft de Advocatenwet zoals deze gold tot 1 januari 2015 op de onderhavige zaak toegepast. Omdat de klacht is ingediend voor 1 januari 2015 zal ook het hof de Advocatenwet toepassen die gold tot genoemde datum.

5.2 Het hof stelt als maatstaf 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. Die vrijheid en die keuzes zijn niet onbeperkt, maar worden begrensd door de eisen die aan de advocaat als opdrachtnemer in de uitvoering van de 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. Deze maatstaf brengt mee dat de tuchtrechter een klager die klaagt over de kwaliteit van de verrichte werkzaamheden niet zonder meer doorverwijst naar de civiele rechter, maar dat de tuchtrechter zich over de geleverde kwaliteit een eigen oordeel vormt vanuit het oogpunt van de voor advocaten geldende gedragsrechtelijke normen, voor zover de tuchtprocedure daartoe de mogelijkheden biedt. De tuchtrechter beoordeelt niet of een tot aansprakelijkheid leidende beroepsfout is gemaakt, maar of een tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt.

5.3 Het staat vast dat het bezwaarschrift namens klager door verweerster een dag te laat is ingediend en om die reden niet ontvankelijk is verklaard. De te late indiening is in beginsel voor risico van verweerster.

5.4 De tuchtrechtelijke verwijtbaarheid van deze te late indiening is mede afhankelijk van de bijzondere omstandigheden van het geval. Als bijzondere omstandigheden merkt het hof aan:

- (1) dat klager naar aanleiding van de toezending door verweerster aan hem van de beslissing van de universiteit op 25 mei 2012, waarbij klager is geweest op de bezwaartermijn, na een eerste reactie dat hij erover na zou denken of hij bezwaar zou willen indienen, ondanks meerdere rappels, niets van zich heeft laten horen en geen opdracht heeft gegeven om het bezwaar in te dienen;
- (2) dat verweerster uiteindelijk zonder uitdrukkelijke opdracht toch zekerheidshalve een pro forma bezwaarschrift heeft ingediend;
- (3) dat het in de begeleidende brief bij de beslissing vermelde faxnummer op het moment dat verweerster de fax probeerde te verzenden niet bereikbaar was en verweerster op dat moment geen contact kon opnemen met de universiteit, omdat het buiten kantoor tijd was;
- (4) dat verweerster direct de volgende ochtend, na nog een of meer pogingen op het haar bekende faxnummer, contact heeft opgenomen met de universiteit en het bezwaarschrift alsnog per fax, naar een ander faxnummer dat haar telefonisch door een medewerker van de universiteit was opgegeven, heeft toegezonden, welk faxbericht de universiteit toen wel heeft bereikt;
- (5) dat verweerster direct na ontdekking van de fout klager daarvan op de hoogte heeft gesteld, zoals zij ter zitting van de raad onweersproken heeft gesteld, en in overleg met klager, zonder daarvoor honorarium te rekenen, heeft getracht de beslissing op bezwaar in een beroepsprocedure bij de rechtbank vernietigd te krijgen;
- (6) dat verweerster haar beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar heeft geïnformeerd over de kwestie;
- (7) dat klager tot heden geen concrete schadeclaim heeft ingediend en onduidelijk is in hoeverre klager daadwerkelijk schade heeft geleden, hetgeen temeer klemt nu klager inmiddels wordt bijgestaan door een andere advocaat, aan wie verweerster op 3 april 2014 het volledige dossier heeft overhandigd.

5.5 Onder deze gegeven omstandigheden is het hof van oordeel dat de, door een technische oorzaak, te late indiening van het bezwaarschrift van onvoldoende gewicht is om daarvan aan verweerster een tuchtrechtelijk verwijt te maken.

5.6 De klacht is derhalve ongegrond. Het beroep van klager tegen de beslissing van de raad wordt afgewezen.

#### BESLISSING

Het Hof van Discipline:

bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag van 8 februari 2016, nummer R.4733/15.43.

Aldus geweest door mr. P.M.A. de Groot-van Dijken, voorzitter, mrs. A.B.A.P.M. Ficq, M.L.J.C. van Emden-Geenen, G. Creutzberg en M. Pannevis, leden, in tegenwoordigheid van mr. N.A.M. Sinjorgo, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 18 november 2016.

griffier    voorzitter

De beslissing is verzonden op 18 november 2016.