

## HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 160191

Beslissing  
van 2 december 2016  
in de zaak 160191  
naar aanleiding van het hoger beroep van:  
verweerster  
tegen:  
klaagster

### 1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's Hertogenbosch (verder: de raad) van 13 juni 2016, gewezen onder nummer 16 002/DB/LI, aan partijen toegezonden op 13 juni 2016, waarbij de klacht van klaagster tegen verweerster gegrond is verklaard en aan verweerster de maatregel van schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van één week is opgelegd met openbaarmaking van de uitspraak.

De beslissing is gepubliceerd op [tuchtrecht.nl](http://tuchtrecht.nl) als ECLI:NL:TADRSH:2016:103.

### 2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij verweerster van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 8 juli 2016 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft kennis genomen van de stukken van de eerste aanleg.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 10 oktober 2016, waar verweerster, bijgestaan door mr. T, advocaat te R, is verschenen. Klaagster was met bericht van kennisgeving afwezig. Mr. T heeft gepleit aan de hand van een pleitnota.

### 3 KLACHT

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

1. te traag is in de afhandeling van klaagsters zaak;
2. bovendien onbereikbaar is nu klaagster haar al sedert vier weken probeert telefonisch te bereiken.

### 4 FEITEN

Het volgende is komen vast te staan:

4.1 Verweerster heeft klaagster in de periode van begin 2014 tot en met november 2014 bijgestaan in een geschil aangaande de aankoop van een houten chalet door klaagster. Klaagster wenste haar wederpartij te dagvaarden in verband met verborgen gebreken die het chalet vertoonde. Deze gebreken bestonden volgens klaagster uit een lekkage in de badkamer, een lekkage en doorzakking van het dak en een rottende houtconstructie van het chalet.

4.2 Klaagster heeft bij brief d.d. 27 februari 2013 bij haar wederpartij geklaagd over de lekkage in de badkamer. Vervolgens heeft de toenmalige advocaat van klaagster,

mr. X, bij brief d.d. 21 maart 2013 bij de wederpartij van klaagster geklaagd over de lekkage en de doorzakking van het dak.

4.3 De rottende houtconstructie is vervolgens ontdekt in de periode waarin verweerster klaagster bijstond. Klaagster heeft deze problematiek aan verweerster voorgelegd. Verweerster heeft niet bij klaagsters wederpartij geklaagd over de rottende houtconstructie.

4.4 In november 2014 heeft klaagster zich gewend tot een andere advocaat, mr. Y, die haar vanaf dat moment is gaan bijstaan.

4.5 Op 13 november 2014 heeft klaagster zelf tegen verweerster een klacht ingediend bij de deken. Op 29 juni 2015 heeft een gesprek plaatsgevonden met de deken. Tijdens dat gesprek hebben klaagster en verweerster afgesproken, zo volgt uit de brief van de deken van 30 juni 2015 aan partijen, dat verweerster binnen vier weken schriftelijk zou laten weten of zij haar klacht zou intrekken, hetgeen het geval zou zijn wanneer verweerster een door haar nog te ontvangen aansprakelijkstelling heeft doorgeleid naar haar beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar.

4.6 Mr. Y heeft verweerster bij brief d.d. 9 juli 2015 medegedeeld dat de omstandigheid dat niet binnen bekwame tijd namens klaagster is geklaagd over de rottende houtconstructie maakt dat zij op basis van artikel 7:23 lid 1 BW geen geslaagd beroep meer kan doen op non-conformiteit. Mr. Y heeft verweerster namens klaagster aansprakelijk gesteld voor de door klaagster geleden en nog te lijden schade en heeft verweerster verzocht om de kwestie te melden bij haar beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar.

4.7 Verweerster heeft de brief van mr. Y d.d. 9 juli 2015 bij brief d.d. 31 juli 2015 doorgeleid aan haar beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar, waarbij zij aan de verzekeraar heeft medegedeeld dat hetgeen is gesteld in de brief van mr. Y, juist is. Verweerster heeft de verzekeraar bericht dat klaagsters wederpartij niet aansprakelijk is gesteld voor de schade aan de fundering en dat met grote mate van waarschijnlijkheid het beroep op de schade ten gevolge van de gebreken aan de fundering is verjaard.

## 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.

### Klachtonderdeel 1

5.2 De raad heeft dit klachtonderdeel gegrond verklaard, overwegende dat niet is gebleken dat verweerster aan klaagster tweemaal een concept dagvaarding heeft toegestuurd, vaststaat dat verweerster heeft erkend dat zij niet binnen bekwame tijd namens klaagsters bij klaagsters wederpartij heeft geklaagd over de rottende houtconstructie en bovendien verweerster de kwestie niet tijdig conform de met de deken gemaakte afspraken heeft gemeld aan haar beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar.

5.3 Verweerster heeft in haar beroepschrift allereerst aangevoerd dat klaagster geen belang meer heeft bij haar klacht omdat verweerster met haar brief van 31 juli 2015 aan haar beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar in voldoende mate tegemoet is gekomen aan de tijdens de bespreking met de deken op 29 juni 2015 gedane toezeggingen. Daarnaast heeft verweerster betwist dat zij, afgezien van het feit dat zij de wederpartij van klaagster niet tijdig aansprakelijk heeft gesteld, tekort is geschoten in haar dienstverlening. Verweerster heeft niet onevenredig traag gehandeld ten aanzien van de conceptdagvaarding, getuige de brief van verweerster van 2 mei 2014 en de twee nadien door verweerster opgestelde concept dagvaardingen die zij aan klaagster heeft doen toekomen.

5.4 Het hof oordeelt met betrekking tot klachtonderdeel 1 als volgt. Evenals de raad stelt het hof voorop dat gezien het bepaalde in artikel 46 Advocatenwet de tuchtrechter

mede tot taak heeft de kwaliteit van de dienstverlening te beoordelen indien daar over wordt geklaagd. 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 waar de advocaat bij de behandeling van de zaak voor kan komen te staan. De vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waar op hij een zaak behandelt en de keuzes waar hij voor 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 de beroepsgroep als professionele standaard geldt. Die professionele standaard veronderstelt een handelen met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwame en redelijk handelende advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht.

5.5 Het hof beoordeelt allereerst of klaagster in haar klacht kan worden ontvangen. Uit de brief van de deken van 30 juni 2015 blijkt dat is afgesproken dat klaagster binnen vier weken, te rekenen vanaf 29 juni 2015, zou laten weten of zij haar klacht zou intrekken en dat zij dat zou doen wanneer verweerster een door nog te ontvangen aansprakelijkstelling zou hebben doorgeleid naar haar beroepsaansprakelijkheids-verzekeraar. Vaststaat dat verweerster de aansprakelijkstelling ruimschoots binnen deze termijn heeft ontvangen, maar dat zij deze pas na het verstrijken van deze termijn heeft doorgezonden aan haar beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar. Dat verweerster daartoe niet eerder in staat was vanwege haar vakantie, zoals verweerster aanvoert, komt in de gegeven omstandigheden voor haar risico. Niet is gebleken dat zij tijdens de bespreking op 29 juni 2015 of daarna aan klaagster en de deken heeft aangegeven dat de termijn van vier weken mogelijk niet haalbaar zou zijn in verband met vakantie. Dit lag wel op de weg van verweerster, omdat zij mede vanwege de aard van de tegen haar ingediende klacht – het niet tijdig aansprakelijk stellen van de wederpartij van klaagster – wist of redelijkerwijs had moeten weten dat tijdigheid in deze kwestie een grote rol speelde. Dit betekent dat verweerster de op 29 juni 2015 gemaakte afspraken niet is nagekomen. In deze situatie kan verweerster zich niet met succes beroepen op de afspraak dat de klacht zou worden ingetrokken. Klaagster kan daarom worden ontvangen in haar klacht.

5.6 Evenals de raad komt het hof in de onderhavige zaak tot de conclusie dat de klacht gegrond is. Verweerster erkent dat zij de wederpartij van klaagster niet tijdig aansprakelijk heeft gesteld. Door haar nalatigheid is verweerster in ernstige mate tekort geschoten in de zorg die zij voor haar cliënt had behoren te betrachten. Ook op andere punten heeft verweerster naar het oordeel van het hof niet de zorg betracht die van een redelijk handelend en redelijk bekwaam advocaat mag worden verwacht. Verweerster heeft klaagsters zaak onvoldoende voortvarend behandelend. Op 6 mei 2014 heeft verweerster een bezoek gebracht aan klaagster. In haar brief aan klaagster van 12 mei 2014 heeft verweerster aangegeven dat de dagvaarding in beginsel diezelfde maand zou worden uitgebracht. Dat is niet gebeurd. Het heeft tot 29 augustus 2014 geduurd voordat verweerster naar eigen zeggen een eerste concept dagvaarding aan klaagster heeft gestuurd. De ontvangst daarvan door klaagster is echter niet komen vast te staan, nu klaagster dit gemotiveerd heeft betwist en verweerster geen bewijs van toezending heeft overgelegd. Verweerster heeft ter onderbouwing van haar stelling dat de tweede concept dagvaarding is verstuurd in hoger beroep een beroep gedaan op haar brief aan klaagster van 23 september 2014. Klaagster heeft ook de ontvangst van de tweede conceptdagvaarding weersproken (zie haar klachtbrief van 13 november 2014). Wat daarvan zij, zonder nadere toelichting van verweerster, die in dit geval ontbreekt, valt, mede in het licht van de brief van verweerster van 12 mei 2014, niet te aanvaarden dat

klaagster zes maanden na het bezoek van verweerster nog niet beschikte over het concept. Verweerster heeft de ontvangst door klaagster van de concepten niet geverifieerd, noch heeft zij gerappelleerd om een reactie te verkrijgen, noch heeft zij klaagster uitgenodigd voor een mondelinge bespreking, noch heeft zij aanstonds na ontvangst van de klachtbrief dit concept alsnog aan klaagster toegezonden, dit terwijl er toch aanzienlijk tijd was verstreken. Het handelen van verweerster heeft derhalve niet voldaan aan de in r.o. 5.4 vermelde kwaliteitseisen. Het hoger beroep van verweerster tegen de beslissing van de raad ten aanzien van klachtonderdeel 1 treft daarom geen doel.

Klachtonderdeel 2

5.7 De raad heeft dit klachtonderdeel, inhoudende dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld doordat zij onbereikbaar is nu klaagster haar al sedert vier weken telefonisch probeert te bereiken, gegrond verklaard. Daartoe heeft de raad overwogen dat verweerster onvoldoende heeft weersproken dat zij zich voor klaagster onbereikbaarheid heeft getoond.

5.8 In haar beroepschrift heeft verweerster de klacht van klaagster gemotiveerd betwist. Verweerster voert aan dat de klacht van klaagster te vaag is nu klaagster niet heeft geconcretiseerd in welke periode geen contact kon worden gelegd en op welke dagen en tijdstippen zij geprobeerd heeft verweerster te bereiken. Volgens verweerster werd klaagster niet vermeld op de lijst met terugbelverzoeken die door de externe telefoonbeantwoordservice wordt bijgehouden.

5.9 Anders dan de raad is het hof van oordeel dat klachtonderdeel 2 ongegrond is. Klaagster heeft haar stelling dat verweerster onbereikbaar is met onvoldoende concrete feiten en omstandigheden onderbouwd, terwijl de door klaagster overgelegde stukken ook geen concrete aanknopingspunten opleveren op grond waarvan kan worden geoordeeld dat verweerster zich tuchtrechtelijk verwijtbaar jegens klaagster heeft gedragen. De grief van verweerster treft doel en de beslissing van de raad dient op dit onderdeel te worden vernietigd.

Maatregel

5.10 Nu klachtonderdeel 2 alsnog ongegrond wordt verklaard kan de opgelegde maatregel van een onvoorwaardelijke schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van één week niet in stand blijven. De gegrond verklaarde klacht is weliswaar ernstig, maar niet dermate ernstig dat een dergelijke maatregel gerechtvaardigd is. Het hof houdt daarbij ook rekening met het feit dat verweerster advocaat is sinds 1994 en dat de laatste maatregel die aan verweerster is opgelegd vanwege een vergelijkbare klacht dateert uit 2004. Het hof acht een voorwaardelijke schorsing voor de duur van één week passend en geboden.

**BESLISSING**

Het Hof van Discipline:

vernietigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's Hertogenbosch van 13 juni 2016, gewezen onder nummer 16-002/DB/LI voor zover daarin klachtonderdeel 2 gegrond is verklaard en aan verweerster de maatregel van een onvoorwaardelijke schorsing voor de duur van één week is opgelegd en in zoverre opnieuw rechtdoende: verklaart klachtonderdeel 2 alsnog ongegrond;

legt aan verweerster op de maatregel van schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van één week, welke schorsing niet zal worden ten uitvoer gelegd tenzij de Raad van Discipline later anders mocht bepalen op grond dat verweerster zich binnen een hierbij op twee jaar gestelde en heden ingaande proeftijd schuldig heeft gemaakt aan een in artikel 46 Advocatenwet bedoelde gedraging;

bekrachtigt de bestreden beslissing voor het overige.

Aldus gewezen door mr. W.B.H. den Hartog Jager, voorzitter, mrs. J.S.W. Holtrop, A.J. Louter, H.J. de Groot en F.A.M. Knüppe, leden, in tegenwoordigheid van mr. A.N. Kikkert, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 2 december 2016.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 2 december 2016.