

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 16-739/DB/ZWB

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 30 januari 2017 in de zaak 16-739/DB/ZWB

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

tegen:

verweerder

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 17 februari 2016 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 1 augustus 2016 met kenmerk K16-019, door de raad ontvangen op 2 augustus 2016 heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 12 december 2016 in aanwezigheid van klaagster, de gemachtigde van klaagster en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van:

- de brief van de deken van 1 augustus 2016, met bijlagen

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 Klaagster heeft zich in juli 2013 tot het kantoor van verweerder gewend met het verzoek hoger beroep in te stellen tegen het vonnis van de rechtbank van 3 juli 2013 betreffende de gevolgen van de verbreking van de samenwoning met haar ex-partner. Tijdens het gesprek tussen klaagster en verweerder is ook de door de ouders van klaagster aan klaagster en haar ex-partner verstrekte onderhandse geldlening besproken. Verweerder heeft klaagster geadviseerd klaagster en haar ex-partner namens de ouders van klaagster in rechte te betrekken en de geldlening op te eisen, in welke procedure verweerder namens de ouders tegen klaagster en haar ex-partner zou optreden.

2.2 Mr. X, kantoorgenote van verweerder, heeft klaagster bij brief van 18 juli 2013 onder meer het volgende geschreven: *“Zoals besproken lijkt het mij gewenst dat ik namens uw ouders hun vordering op u en de heer (.....) ad € 50.000,- in hoofdsom incasseer, zo mogelijk ten laste van de heer (.....). Ik heb echter van u begrepen dat uw ouders geen incassoprocedure wensen te starten. Ik zal derhalve voorshands enkele namens u hoger beroep aantekenen tegen het vonnis van de rechtbank (.....) dd. 3 juli 2013.”*

2.2 Verweerder heeft in november 2013 namens de ouders van klaagster een procedure tegen klaagster en haar ex-partner betreffende de nakoming van de geldleningsovereenkomst van 6 augustus 2008 aanhangig gemaakt. In deze procedure heeft op 26 februari 2014 een comparitie plaatsgevonden. Ter comparitie zijn de ouders van klaagster, bijgestaan door verweerder, de ex-partner van klaagster en zijn advocaat verschenen. Tevens was de vader van de ex-partner van klaagster als toehoorder aanwezig. Klaagster was op advies van verweerder niet aanwezig. Ter zitting is tussen partijen een schikking getroffen. Verweerder heeft tijdens de schikkingsonderhandelingen over de inhoud van de vaststellingsovereenkomst telefonisch contact met klaagster gevoerd. De regeling tussen partijen had betrekking op de zaak tussen de ouders van klaagster tegen klaagster en haar ex-partner, de kwesties tussen klaagster en haar ex-partner en de kwestie tussen klaagster en de ouders van haar ex-partner. Partijen hebben elkaar in de vaststellingsovereenkomst over en weer finale kwijting verleend. De vaststellingsovereenkomst is ondertekend door de ouders van klaagster, de ex-partner van klaagster, de vader van de ex-partner van klaagster, mede namens de moeder van de ex-partner van klaagster en door verweerder als gemachtigde van klaagster.

2.3 Mr. X heeft bij brief van 5 maart 2014 een afschrift van het proces-verbaal van de comparitie van 26 februari 2014 met vaststellingsovereenkomst. aan klaagster toegezonden. Op 27 maart 2014 is het gerechtshof om doorhaling van de procedure verzocht.

2.3 De gemachtigde van klaagster heeft bij brief van 12 oktober 2015 aan verweerder gesteld dat verweerder onzorgvuldig heeft gehandeld door zonder volmacht van klaagster het proces-verbaal met daarin opgenomen de ter comparitie van 26 februari 2014 getroffen schikking te ondertekenen. Hij heeft verweerder bij brief van 28 januari 2016 aansprakelijk gesteld voor de door klaagster ten gevolge van de op 26 februari 2014 getroffen schikking geleden schade. Verweerder heeft de aansprakelijkstelling doorgeleid naar zijn beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar.

3 KLACHT

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

1. vooraf onvoldoende informatie aan klaagster heeft verstrekt,
2. gedragsregel 7 heeft overtreden door tegenstrijdige belangen te behartigen;
3. klaagster ten onrechte heeft geadviseerd verstek te laten gaan in de procedure en niet te verschijnen ter comparitie;
4. namens klaagster een schikking heeft getroffen terwijl hij daartoe niet gemachtigd was;
5. niet de zorgvuldigheid heeft betracht die bij een behoorlijke rechtshulpverlening betaamt (conform artikel 48 lid 10 Advocatenwet)

4 VERWEER

4.1. Verweerder heeft veelvuldig overleg gevoerd met klaagster Dit blijkt ook uit de urenspecificatie.

4.2 Er was geen sprake van een tegenstrijdig belang tussen klaagster en haar ouders. Klaagster erkende de vordering van haar ouders op haar en haar ex-partner. Daarom was het voor klaagster niet zinvol om ter comparitie te verschijnen.

4.3 Verweerder heeft het schikkingsvoorstel op 26 februari 2014 meermaals en uitvoerig met klaagster telefonisch besproken. Mr. X, die eveneens aanwezig was, heeft ook telefonisch met klaagster gesproken over het schikkingsvoorstel. Verweerder heeft klaagster geadviseerd om met het schikkingsvoorstel in te stemmen, aangezien dit zeer gunstig voor klaagster was. Het doel was om alle geschillen af te ronden. Het onderhandelingsoverleg heeft met de advocaat van de ex-partner van klaagster plaatsgevonden. Klaagster heeft telefonisch ingestemd met het schikkingsvoorstel. Verweerder heeft de vaststellingsovereenkomst na uitdrukkelijke instemming van klaagster namens haar ondertekend. Het proces-verbaal is op 5 maart 2014 aan klaagster toegezonden. In de nabespreking is alles nogmaals aan klaagster uitgelegd. Tot eind 2015 heeft klaagster nimmer te kennen gegeven dat zij het met de getroffen regeling niet eens was.

4.4 De ouders van klaagster hebben het proces-verbaal ondertekend. Zij zouden dit niet hebben gedaan, indien zij aan de instemming van hun dochter twijfelden.

4.5 Er is geen sprake van een onzorgvuldige belangenbehartiging. Verweerder heeft in het belang van klaagster gehandeld. De getroffen schikking was gunstig voor klaagster.

5 BEOORDELING

Ad klachtonderdeel 1

5.1 Vast staat dat op 26 februari 2014 tussen klaagster en haar ex-partner een schikking is getroffen tegen finale kwijting over en weer. Klaagster heeft zich ter zake twee jaar later met een klacht tot de deken gewend. Klaagster stelt dat verweerder haar voorafgaand aan de comparitie niet goed heeft geïnformeerd waardoor zij de inhoud van de schikking niet heeft kunnen overzien. Uit de aan de raad overgelegde stukken is gebleken dat klaagster en haar ouders zijn geïnformeerd over de te nemen stappen en de gekozen processtrategie. Op 13 februari 2014 heeft een gesprek tussen verweerder, klaagster en de ouders van klaagster van 1:12 uur plaatsgevonden. De raad acht het aannemelijk dat verweerder tijdens deze bespreking, die twee weken voor de comparitie heeft plaatsgevonden, klaagster voldoende over de procedure heeft geïnformeerd, althans de raad heeft geen aanleiding om aan te nemen dat hij dat niet heeft gedaan, temeer nu klaagster zich pas twee jaar na dato hierover bij de deken heeft beklagd

5.2 Uit de aan de raad overgelegde stukken en uit hetgeen ter zitting naar voren is gebracht blijkt dat klaagster zich er steeds van bewust is geweest dat verweerder namens haar ouders een vordering tegen haar ex-partner en haar zou instellen. In overleg met klaagster en haar ouders is voor deze strategie gekozen. Klaagster heeft geen concrete feiten of omstandigheden aangevoerd, noch bewijs daarvan overgelegd, waaruit blijkt dat zij of haar ouders twijfels hadden over de voorgestelde aanpak van de zaak. Pas in oktober 2015 heeft klaagster haar eerste bedenkingen over de aanpak van de zaak aan verweerder kenbaar gemaakt.

5.3 De raad zal het eerste onderdeel van de klacht op grond van het bovenstaande ongegrond verklaren.

Ad klachtonderdeel 2

5.4 Verweerder heeft ter zitting naar voren gebracht dat er voor gekozen is om de procedure ook tegen klaagster te voeren, om regres van de ex-partner op klaagster te voorkomen. De raad is van oordeel dat de door verweerder gekozen strategie, alhoewel ongebruikelijk en niet bij voorbaat geoorloofd, in de zaak van klaagster niet onbegrijpelijk is. Verweerder heeft naar het oordeel van de raad voldoende aannemelijk gemaakt dat hij de procedure namens de ouders tegen de ex-partner van klaagster en klaagster in het belang van klaagster heeft gevoerd en tijdens de procedure steeds de belangen van klaagster voor ogen heeft gehouden. Niet gebleken is dat de belangen van de ouders van klaagster tegenstrijdig waren aan de belangen van klaagster. Aldus is niet komen vast te staan dat er sprake was van de behartiging van tegenstrijdig belangen door verweerder in de zin van gedragsregel 7 en valt verweerder ter zake tuchtrechtelijk geen verwijt te maken. Het tweede onderdeel van de klacht is eveneens ongegrond.

Ad klachtonderdeel 3

5.5 Gezien de gekozen processtrategie is het niet onbegrijpelijk dat ervoor gekozen is dat klaagster niet bij de comparitie op 26 februari 2014 aanwezig zou zijn, maar wel telefonisch bereikbaar zou zijn. De raad acht voldoende aannemelijk dat deze keuze in overleg met klaagster en haar ouders is gemaakt, aangezien op 13 februari 2014 een bespreking met hen heeft plaatsgevonden en klaagster zich hierover pas ruim 1 ½ jaar later voor het eerst heeft beklagd. Ter zake valt verweerder evenmin een tuchtrechtelijk verwijt te maken.

Ad klachtonderdeel 4

5.6 Vast staat dat klaagster tijdens de comparitie telefonisch contact heeft gehad met verweerder, met mr X en met haar ouders. Partijen verschillen van mening over de inhoud van het telefonisch contact. Verweerder stelt dat klaagster heeft ingestemd met de schikking en hem heeft gemachtigd deze namens haar te ondertekenen, terwijl klaagster dit betwist. Een advocaat dient in te staan voor de juistheid van een aan hem verleende volmacht. De raad komt geen bevoegdheid toe om te oordelen over de juistheid van de aan verweerder verleende volmacht. Dit betreft een civiele kwestie waarvan de beoordeling is voorbehouden aan de civiele rechter. Ter beoordeling aan de raad is de vraag of verweerder zich heeft gedragen zoals een behoorlijk advocaat betaamt. Nu niet vaststaat dat de aan verweerder verleende volmacht civielrechtelijk niet juist is en klaagster bovendien gedurende ruim anderhalf jaar na ontvangst van het proces-verbaal van de comparitie van 26 februari 2014 met de door verweerder namens haar ondertekende schikking niets van zich heeft laten horen, heeft klaagster onvoldoende aangetoond of aannemelijk gemaakt dat zij verweerder geen toestemming heeft verleend om de schikking namens haar te ondertekenen. Het vierde onderdeel van de klacht is eveneens ongegrond.

Ad klachtonderdeel 5

5.7 De raad ziet op grond van het bovenstaande geen aanleiding om ingevolge het bepaalde in artikel 48 lid 10 Advocatenwet uit te spreken dat verweerder niet de zorgvuldigheid heeft betracht die bij een behoorlijke rechtshulpverlening betaamt.

BESLISSING

De raad van discipline:

verklaart de klacht in alle onderdelen ongegrond;

Aldus beslist door mr. M. E. Bartels, voorzitter, mrs. J.J.M. Goumans en J.F.E. Kikken, leden, bijgestaan door mr. I.J.M. Huysmans-van Opstal, als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 30 januari 2017.

Griffier

Voorzitter

mededelingen van de griffier ter informatie:

Deze beslissing is in afschrift op 30 januari 2017

verzonden aan:

- *de gemachtigde van klaagster*
- *verweerder*
- *de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant*
- *de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten*
- *de secretaris van de Nederlandse Orde van Advocaten*
- *het College van Toezicht van de Nederlandse Orde van Advocaten*

Van deze beslissing staat hoger beroep bij het Hof van Discipline open voor:

- *klaagster*
- *verweerder*
- *de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant*
- *de deken van de Nederlandse orde van advocaten*

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 zeventvoud 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 adres:
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.

d. Per e-mail

Het e-mailadres van het Hof van Discipline is: griffie@hofvandiscipline.nl.

Tegelijkertijd met de indiening per e-mail dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post, voorzien van een originele handtekening, te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

Informatie ook op www.hofvandiscipline.nl