

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 18-242/A/NH

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam
van 10 juli 2018

in de zaak 18-242/A/NH

naar aanleiding van de klacht van:

klager

tegen:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 24 oktober 2016 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Holland een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 29 maart 2018 met kenmerk mb/md/16-415, door de raad ontvangen op 30 maart 2018, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Holland de klacht ter kennis van de raad gebracht. Bij brief van dezelfde datum heeft de deken met betrekking tot onder meer hetzelfde feitencomplex tevens een dekenbezwaar over verweerder ter kennis van de raad gebracht. De raad doet in die zaak vandaag eveneens uitspraak (zaaknummer 18/241/A/NH/D).

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 29 mei 2018 in aanwezigheid van klager, verweerder en zijn advocaat. Van de behandeling is proces-verbaal opge maakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van:

- de onder 1.2 bedoelde brief van de deken aan de raad en van de stukken 1 tot en met 38 van de bij die brief gevoegde inventarislijst.

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 Klager is verwickeld geweest in een echtscheidingsprocedure. Verweerder heeft klager daarin bijgestaan als advocaat.

2.2 Blijkens een kwitantie heeft klager op 4 februari 2015 een bedrag ad € 2.000,- contant aan verweerder betaald. Als omschrijving vermeldt de kwitantie: "voorschot rechtsbijstand voorlopige voorzieningen/ echtscheiding".

2.3 In een beschikking voorlopige voorzieningen van 4 maart 2015 heeft de rechtbank Noord-Holland onder meer geoordeeld dat klager geen inhoudelijk verweer heeft gevoerd tegen het verzoek om toevertrouwing van de minderjarigen aan zijn ex-partner, zodat dat verzoek is toegewezen. Ook heeft de rechtbank een kinderbijdrage vastgesteld overeenkomstig de door de ex-partner van klager vastgestelde berekening, waarbij de rechtbank heeft overwogen dat klager weliswaar had gesteld dat hij geen draagkracht heeft om een kinderbijdrage te betalen, maar dat hij deze stelling op geen enkele wijze met stukken heeft onderbouwd.

2.4 Een e-mail van klager aan verweerder van 23 maart 2015 luidt, voor zover relevant, als volgt:

“Ik heb besloten te stoppen met de rechtsgang tegen [mevrouw N.]. Ik heb het idee dat niemand hier iets mee op schiet. Als ze alles wil houden, vind ik alles best. Ik kom er wel met haar uit. Graag alles stopzetten. De papieren graag terug sturen naar het blok. Het te veel betaalde bedrag, reeds betaald 2000,- per omgaande terug storten op rekening [...]. Bedankt voor uw werkzaamheden, heeft helaas alleen niets op geleverd.”

2.5 De rechtbank Noord-Holland heeft op 24 juni 2015 een echtscheidingsbeschikking gewezen ten aanzien van klager en zijn ex-partner. De rechtbank heeft deze beschikking aan verweerder verzonden.

2.6 Bij e-mail van 17 september 2015 heeft klager aan verweerder geschreven, voor zover relevant:

“Ondertussen heb ik U tot 3 maal schriftelijk verzocht een nette en correcte afrekening te maken. Ik heb van U een brief gehad waar in uw aangeeft dit te beantwoorden voor 10 juli. Onder tussen zijn we alweer bijna 3 maanden verder en helemaal niets meer van U vernomen (zie uw brief dd. 20-06-2015).

Ik ben het nu dan ook behoorlijk zat, ik vind dit echt een heel kwalijke zaak voor een advocatenkantoor.

Ik verwacht dan ook voor 23 sept een gespecificeerde afrekening en terugstorting van het teveel betaalde voorschot, (incl. wettelijke rente).(...)”

2.7 Verweerder heeft bij brief van 20 september 2015 aan klager geschreven, voor zover relevant:

“Kennelijk is uw correspondentie niet beantwoord. Ik doe dit bij deze. U heeft betaald een bedrag groot € 1.652,89 exclusief 21% btw.

Ik heb voor u voldaan het griffierecht ad € 285,--

Indien derhalve te specificeren een bedrag groot € 1.367,89

Mijn (gematigd) uurloon bedraagt € 180,-- exclusief btw.

(inclusief btw € 217,80)

Bestede tijd 8 uren

- In rekening gebracht 2 besprekingen op mijn kantoor (2 uren)

- bestudering ter hand gestelde stukken (1,5 uren);

- bestudering verzoekschrift voorlopige voorzieningen

- opstellen verweerschrift tevens zelfstandig verzoek (2 uren)

- rechtsbijstand ter zitting op 18 februari 2015 inclusief reistijd (locatie HAARLEM) (3 uren)

- correspondentie met u, de rechtbank en advocaat pij (1 uur)

Ik heb derhalve een bescheiden vordering op u die ik echter niet in rekening zal brengen. Tevens merk ik op dat uw houding jegens mij in woord en geschrift, mij bepaaldelijk niet bevalt.”

2.8 In november 2015 heeft klager een andere advocaat ingeschakeld om in hoger beroep te gaan tegen de echtscheidingsbeschikking.

2.9 Klager heeft verweerder bij brief van 29 september 2016 aansprakelijk gesteld.

Onder meer heeft klager aan verweerder bericht:

“U heeft zich echter nooit ! , bij de rechtbank afgemeld als advocaat, waardoor U alle voor mij belangrijke info heeft binnen gekregen en heeft achter gehouden. Hierdoor wist ik niet dat ik een rechtszaak had, welke ik door U toedoen heb verloren. Met heel veel problemen, incasso's etc. Ook heeft U verzaakt alle stukken aangetekend naar mij door te sturen. Ook een bij U ingegooit ouderschaps plan heeft U nooit doorgestuurd. Dit is grove nalatigheid van U zijde, waardoor ik veel extra advocaat kosten heb moeten maken. Dit is ook de schriftelijke mening van de rechtbank.”

3 KLACHT

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

- a) de door klager aangeleverde bewijzen terzake van zijn inkomsten niet heeft ingebracht in de procedure, hetgeen tot een voor klager nadelige uitspraak voorlopige voorzieningen heeft geleid;
- b) klager niet op de hoogte heeft gesteld van de procedure bij de rechtbank inclusief zittingen;
- c) klager extra kosten heeft laten maken;
- d) klager contant heeft laten betalen;
- e) ondanks de mededeling van klager dat verweerder hem niet meer mocht vertegenwoordigen, hij zich niet heeft onttrokken.

4 VERWEER

4.1 Verweerder voert verweer dat hierna, voor zover relevant, zal worden weergegeven.

5 BEOORDELING

5.1 De raad stelt als maatstaf voorop dat de tuchtrechter gezien het bepaalde in artikel 46 Advocatenwet mede tot taak heeft 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 – waar de advocaat bij de behandeling van de zaak voor kan komen te staan. Deze vrijheid 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. 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. Dat houdt onder meer in dat een advocaat gehouden is de aan hem toevertrouwde belangen met de nodige voortvarendheid te behartigen. Hij dient zijn cliënt op de hoogte te houden van zijn werkzaamheden ten behoeve van die cliënt. De advocaat dient voorts belangrijke afspraken, gezamenlijk genomen beslissingen en soms ook een gegeven advies of verstrekte informatie, schriftelijk vast te leggen. Indien de advocaat dit verzuimt, komt het bewijsrisico daaromtrent op hem te rusten.

Ad klachtonderdeel a)

5.2 In dit klachtonderdeel verwijt klager verweerder dat hij bewijzen van zijn inkomsten niet heeft ingebracht in de procedure, waardoor de rechtbank in zijn nadeel heeft beslist. Verweerder heeft aangevoerd dat hij in het kader van de procedure voorlopige voorzieningen een verweerschrift tevens bevattende zelfstandige verzoeken heeft ingediend. Er heeft ook een behandeling plaatsgevonden.

5.3 De raad overweegt als volgt. Gelet op de beschikking van de rechtbank Noord-Holland van 4 maart 2015 staat vast dat verweerder geen stukken omtrent de financiële draagkracht van klager in het geding heeft gebracht. Volgens klager heeft hij die stukken wel aan verweerder overhandigd. Dit is door verweerder niet met zoveel woorden ontkend. Indien verweerder daadwerkelijk beschikte over dergelijke financiële stukken, dan had hij deze aan de rechtbank dienen te overleggen. Indien verweerder op dit punt onvoldoende informatie van klager had ontvangen, had hij daar om moeten verzoeken. Door het verweer van klager niet deugdelijk te onderbouwen, heeft verweerder niet gehandeld zoals een behoorlijk handelend advocaat betaamt. Klachtonderdeel a) is dan ook gegrond.

Ad klachtonderdeel b)

5.4 Dit klachtonderdeel houdt in dat verweerder klager niet op de hoogte heeft gesteld over het verloop van de procedure bij de rechtbank, daaronder begrepen het niet mededelen van de datum van een zitting en het niet toesturen van de beschikking. Verweerder heeft daartegen aangevoerd dat hij zich wel in de procedure had gesteld, maar dat hij verder niets heeft gedaan, omdat klager in zijn e-mail van 23 maart 2015 te kennen had gegeven er zelf met de wederpartij uit te willen komen. Verweerder ging er verder van uit dat klager had ingestemd met de verzoeken van de wederpartij. De beschikking van de rechtbank van 24 juni 2015 heeft verweerder naar het door klager opgegeven adres doorgestuurd, dat is standaard procedure op zijn kantoor. De begeleidende brief aan klager is opgeslagen op de computer van verweerder. Ook overige correspondentie heeft verweerder aan klager doorgestuurd, aldus steeds verweerder.

5.5 De raad overweegt als volgt. Verweerder heeft ter zitting aangevoerd dat hij na de e-mail van 23 maart 2015 van klager geen werkzaamheden meer voor klager heeft verricht, maar dat hij de beschikking wel van de rechtbank heeft ontvangen en vervolgens aan klager heeft doorgestuurd. Het had echter op de weg van verweerder gelegen om, na ontvangst van de e-mail van 23 maart 2015, bij klager navraag te doen op welke wijze de zaak dan was geëindigd en of hij klager nog op enige wijze diende bij te staan. Door in het geheel niet te reageren op de e-mail van 23 maart 2015 en geen verdere werkzaamheden meer te verrichten, zonder zich ervan te vergewissen of klager begreep wat de gevolgen waren van zijn handelen, heeft verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. Daar komt bij dat verweerder zich niet daadwerkelijk aan de zaak van klager heeft onttrokken (zie hierna ook klachtonderdeel e), waardoor hij nog wel post van de rechtbank ontving, onder meer omtrent de datum van een zitting. Ook de beschikking is aan verweerder toegestuurd. Zolang verweerder nog als advocaat voor klager optrad, diende hij klager op de hoogte te brengen van belangrijke informatie, feiten en afspraken. Vanzelfsprekend valt informatie die verweerder van de rechtbank ontving daaronder. Ook indien verweerder er gelet op de e-mail van 23 maart 2015 vanuit mocht gaan dat klager de zaak met zijn wederpartij zou regelen, dan nog had verweerder hem op de hoogte moeten stellen van de kennisgevingen van de rechtbank.

5.6 Verweerder heeft aangevoerd dat hij de beschikking en overige correspondentie van de rechtbank wel aan klager heeft doorgestuurd. Dit wordt door klager betwist. Verweerder heeft in deze procedure geen kopieën overgelegd, waaruit blijkt dat hij de betreffende correspondentie daadwerkelijk heeft doorgestuurd aan klager. Het feit dat verweerder niet heeft kunnen aantonen dat hij de correspondentie alsmede de beschikking daadwerkelijk aan klager heeft gestuurd, komt voor zijn rekening en risico. De raad moet het er dan ook voor houden dat verweerder deze stukken niet aan klager heeft doorgestuurd, hetgeen eveneens tuchtrechtelijk verwijtbaar is. Klachtonderdeel b) is dan ook gegrond.

Ad klachtonderdeel c)

5.7 In klachtonderdeel c) stelt klager dat hij extra kosten heeft moeten maken als gevolg van het handelen van verweerder. Verweerder heeft dit betwist.

5.8 De beoordeling van de vraag of klager schade heeft geleden als gevolg van het handelen van verweerder is voorbehouden aan de civiele rechter. Klager heeft ook niet inzichtelijk gemaakt dat en op welke wijze hij schade heeft geleden, zodat de raad ook onvoldoende aanknopingspunten heeft voor het oordeel dat verweerder op dit punt tuchtrechtelijk verwijtbaar zou hebben gehandeld. Klachtonderdeel c) is daarmee ongegrond.

Ad klachtonderdeel d)

5.9 Klachtonderdeel d) houdt in dat verweerder klager contant heeft laten betalen.

Verweerder heeft de contante betaling erkend, maar heeft aangevoerd dat hij steeds in de veronderstelling is geweest dat contante betalingen tot € 5.000,- zijn toegestaan.

5.10 In artikel 6.27 Verordening op de Advocatuur (Voda) zijn regels vastgelegd omtrent de ontvangst en betaling van contante gelden. Contant betalingsverkeer dient zoveel mogelijk te worden vermeden. Uitgangspunt is dat betalingen giraal plaatsvinden. Artikel 6.27 lid 2 Voda creëert een uitzondering op dit uitgangspunt, namelijk dat de advocaat in het kader van zijn praktijkuitoefening contante betalingen mag verrichten of aanvaarden indien er feiten of omstandigheden zijn die dat rechtvaardigen. Blijkens de toelichting op dit lid moet daarbij onder meer worden gedacht aan de eigen bijdrage in het kader van een toevoeging, de betaling van het griffierecht of aan het geval dat de cliënt bijvoorbeeld geen bankrekening kan krijgen of dat de bank de rekening van de cliënt heeft geblokkeerd. Het derde lid van artikel 6.27 Voda verplicht de advocaat om te overleggen met de deken bij het verrichten of aanvaarden van contante betalingen van bedragen van € 5.000,-- of meer in een zaak of in een periode van een jaar ten behoeve van dezelfde cliënt.

5.11 Er zijn geen feiten of omstandigheden door verweerder aangevoerd waaruit volgt dat sprake was van een van de uitzonderingen als bedoeld in artikel 6.27 lid 2 Voda. Daarmee staat vast dat de contante betaling niet was geoorloofd, zodat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld door zelf de contante betaling van klager te vragen. Klachtonderdeel d) zal dan ook gegrond worden verklaard.

Ad klachtonderdeel e)

5.12 In dit klachtonderdeel stelt klager dat verweerder zich, ondanks de mededeling van klager dat verweerder hem niet meer mocht vertegenwoordigen, zich niet heeft onttrokken. Verweerder heeft daartegen aangevoerd dat klager hem weliswaar heeft bericht te willen stoppen met de procedure tegen zijn wederpartij, maar dat hij hem niet officieel heeft verzocht zich te onttrekken.

5.13 Zoals de raad reeds onder r.o. 5.5 heeft geoordeeld, lag het op de weg van verweerder om na de ontvangst van de e-mail van 23 maart 2015 bij klager na te vragen op welke wijze de bijstand van verweerder nog gewenst was. De stelling van verweerder dat hij klager heeft uitgelegd wat verplichte procesvertegenwoordiging betekent, maar dat hij van klager geen opdracht heeft gekregen zich te onttrekken, houdt geen stand. Door na 23 maart 2015 inhoudelijk geen enkele activiteit nog te verrichten in het dossier van klager, maar tegelijkertijd zich niet te onttrekken aan de zaak, met alle gevolgen van dien voor klager waaronder het niet door klager ontvangen van post en de beschikking van de rechtbank, heeft verweerder zich niet gedragen zoals een behoorlijk advocaat betaamt. Ook klachtonderdeel e) is gegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder heeft tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld door in de procedure het standpunt van klager niet (althans onvoldoende) te onderbouwen, klager onvoldoende te informeren over de gevolgen van de e-mail van klager van 23 maart 2015, hem niet te informeren over de door de rechtbank geplande zitting en klager niet in kennis te stellen van de beschikking die vervolgens is geweest. De raad rekent dit verweerder zwaar aan. Gelet op de ernst van de verweten gedragingen en het uitgebreide tuchtrechtelijk verleden van verweerder is de raad van oordeel dat niet met minder kan worden volstaan dan een schorsing voor de duur van vierentwintig weken, waarvan twaalf weken voorwaardelijk. De inzagetermijn, bedoeld in artikel 8a lid 3 Advocatenwet, zal worden verkort tot twee jaar.

6.2 De deken heeft naar aanleiding van de handelwijze van verweerder waarover ook klager heeft geklaagd en waarop deze beslissing ziet een dekenbezwaar tegen verweer-

der ingediend. Dat bezwaar onder zaaknummer 18-241/A/NH/D is bij eveneens vandaag genomen beslissing gegrond verklaard. De raad acht het oplegging van de maatregel voor de onderhavige zaak en het heden gegrond verklaarde dekenbezwaar passend en geboden. In beide zaken zal de raad dan ook één en dezelfde maatregel opleggen.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht gedeeltelijk gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e, vijfde lid, Advocatenwet het door klager betaalde griffierecht van EUR 50 aan hem vergoeden.

7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac, eerste lid, Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

- a) EUR 25 reiskosten van klager;
- b) EUR 1.000 kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten.

7.3 Verweerder moet het bedrag van EUR 25 reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden betalen aan klager. Klager geeft tijdig zijn rekeningnummer schriftelijk door aan verweerder.

7.4 Verweerder moet het bedrag van EUR 1.000 binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van “kostenveroordeling raad van discipline” en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdelen a), b), d) en e) gegrond;
- verklaart klachtonderdeel c) ongegrond;
- legt aan verweerder in de onderhavige zaak en in de zaak met zaaknummer 18/241/A/NH/D op de maatregel van schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van vierentwintig weken;
- bepaalt dat van deze schorsing twaalf weken niet ten uitvoer zullen worden gelegd, tenzij de raad van discipline later anders mocht bepalen op de grond dat verweerder zich binnen de hierna te melden proeftijd niet opnieuw schuldig maakt aan een in artikel 46 Advocatenwet bedoelde gedraging;
- stelt de proeftijd op een periode van twee jaar, ingaande op de dag dat deze beslissing onherroepelijk wordt;
- bepaalt dat het onvoorwaardelijk gedeelte van de schorsing ingaat vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing, met dien verstande dat:
 - de onderhavige schorsing pas ingaat na afloop van eerder onherroepelijk geworden schorsingen,
 - verschillende op dezelfde dag onherroepelijk geworden schorsingen niet tegelijkertijd maar na elkaar worden tenuitvoergelegd, en dat
 - de onderhavige schorsing niet ten uitvoer zal worden gelegd gedurende de tijd dat verweerder niet op het tableau staat ingeschreven;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van EUR 50 aan klager;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van EUR 25 aan klager, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van EUR 1000 aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.4 ;
- bepaalt dat de in artikel 8a, derde lid, van de Advocatenwet bedoelde termijn wordt verkort tot twee jaar.

Aldus beslist door mr. C.L.J.M. de Waal, voorzitter, mrs. J.M. van de Laar, C.C. Oberman, G. Kaaij, L.H. Rammeloo, leden, bijgestaan door mr. C.C. Horrevorts als griffier en uitgesproken in het openbaar op 10 juli 2018.

Griffier Voorzitter

Bij afwezigheid van mr. C.L.J.M. de Waal is deze beslissing ondertekend door mr. Q.R.M. Falger.

mededelingen van de griffier ter informatie:
verzending

Deze beslissing is in afschrift op 10 juli 2018 verzonden.