

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 17-789/DH/RO

**Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag
van 13 augustus 2018
in de zaak 17-789/DH/RO
naar aanleiding van de klacht van:**

klager

over:

verweerder

gemachtigde: mr. D

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 12 november 2015 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Rotterdam een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 28 september 2017 met kenmerk R 2017/93 edl/mb, door de raad ontvangen op 2 oktober 2017, heeft de deken de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 4 juni 2018 in aanwezigheid van klager en verweerder, bijgestaan door zijn gemachtigde. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van het klachtdossier zoals door de deken aan de raad gezonden en verder van de volgende nagekomen stukken:

- de e-mail van 16 mei 2018 met bijlagen van de gemachtigde van verweerder aan de raad;
- de e-mail van 16 mei 2018 met bijlage van klager aan de raad;
- de e-mail van 17 mei 2018 met bijlage van klager aan de raad;
- nagezonden stukken van klager, op 18 mei 2018 ontvangen door de raad zonder begeleidende brief;
- de e-mail van 21 mei 2018, met bijlagen, van klager aan de raad.

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 In 2008 heeft klager een woning gekocht. Tegen de woning is een appartementencomplex gebouwd. Het appartementencomplex is eigendom van een stichting.

2.2 Klager heeft in zijn woning (in ieder geval) vochtproblemen en lekkages (hierna: de gebreken) ondervonden.

- 2.3 Klager is voor rechtsbijstand verzekerd.
- 2.4 De rechtsbijstandsverzekeraar heeft klager aanvankelijk bijgestaan en heeft de verkoper van de woning in 2010 tevergeefs aansprakelijk gesteld voor schade als gevolg van de gebreken. Zakelijk weergegeven kon niet worden aangetoond dat de verkoper op de hoogte was van de gebreken in en aan de woning.
- 2.5 In 2012 heeft klager verweerder om bijstand gevraagd. Verweerder heeft de stichting aansprakelijk gesteld voor de schade als gevolg van de gebreken in de woning van klager.
- 2.6 Verweerder heeft namens klager de opdracht verstrekt om de waarde van de woning te taxeren. Het taxatierapport is van 7 oktober 2013.
- 2.7 Bij brief van 13 maart 2014 heeft de stichting de vordering van klager tot een bedrag van € 6.750,- exclusief btw erkend.
- 2.8 Op enig moment heeft de stichting de schade van klager tot een bedrag van € 8.175,- erkend. Verweerder heeft een kort gedingprocedure ingesteld om de stichting te bewegen tot betaling van dit bedrag. In april 2014 is in het voordeel van klager beslist op de vordering en is het bedrag aan hem toegekend.
- 2.9 Verweerder heeft namens klager een procedure ingesteld tegen de stichting, de stichting is op 3 april 2014 gedagvaard.
- 2.10 De stichting heeft gevorderd de onderneming die het appartementencomplex heeft gebouwd (hierna: de bouwer) in vrijwaring te mogen oproepen. De stichting heeft ook een vordering op de voet van artikel 843a Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering ingesteld. Bij vonnis van 16 juli 2014 is het vrijwaringsincident toegewezen. De vordering in het incident op grond van artikel 843a Rv is afgewezen.
- 2.11 Op initiatief van verweerder heeft een bouwkundig expert in of omstreeks oktober 2014 onderzoek gedaan naar de gebreken en de schade aan de woning van klager. De expert heeft op 7 november 2014 gerapporteerd aan verweerder.
- 2.12 Op 20 november 2014 heeft verweerder de vordering tegen de stichting gewijzigd.
- 2.13 Op 28 januari 2015 heeft verweerder namens klager de bouwer gedagvaard.
- 2.14 Op 11 februari 2015 heeft verweerder een incident tot voeging van de procedures tegen de stichting en de bouwer opgeworpen. Bij vonnis van 11 maart 2015 is de incidentele vordering toegewezen en zijn de procedures tegen de stichting en de bouwer gevoegd.
- 2.15 Op 18 juni 2015 heeft een comparitie plaatsgevonden in de procedures tegen de stichting en tegen de bouwer. De comparitie, die vier uur duurde, heeft erin geresulteerd dat de procedure tegen de bouwer is ingetrokken. In de procedure tegen de stichting is ter comparitie afgesproken dat, zakelijk weergegeven, de partijdeskundigen met elkaar in overleg zouden gaan over (een oplossing voor) de schade in de woning van klager en dat op basis van dit overleg onderzocht zou worden of de zaak geschikt kon worden.
- 2.16 Verweerder heeft voor zijn werkzaamheden € 37.559,79 gedeclareerd bij de rechtsbijstandsverzekeraar. Hierin is een bedrag van € 6.451,24 begrepen voor deskundigenkosten.
- 2.17 De rechtsbijstandsverzekeraar van klager heeft de laatste declaratie van verweerder van € 5.633,51 niet willen voldoen. De rechtsbijstandsverzekeraar en klager enerzijds en verweerder anderzijds zijn overeengekomen dat van deze declaratie een bedrag van € 2.000,- zou worden voldaan, tegen finale kwijting.
- 2.18 Klager heeft zich op het standpunt gesteld dat hij door het intrekken van de procedure tegen de bouwer schade heeft geleden. Klager heeft verweerder aansprakelijk gesteld voor deze schade. Verweerder heeft in dit verband zijn beroepsaansprakelijk-

heidsverzekering ingeschakeld. Verweerder, althans zijn beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar, heeft de aansprakelijkheid afgewezen.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klager verwijt verweerder het volgende.

a) Verweerder is jegens klager tekortgeschoten in zijn bijstand.

b) Verweerder heeft op onzorgvuldige wijze zijn werkzaamheden gedeclareerd.

3.2 Ter onderbouwing van klachtonderdeel a heeft klager gesteld dat verweerder ondeskundig is op het gebied van bouwrecht. Verweerder heeft klager onvoldoende gesteund tijdens de comparitie. Klager werd daar vrijwel gedwongen om de dagvaarding tegen de bouwer in te trekken. Verweerder heeft klager geadviseerd te wachten met het laten uitvoeren van reparaties in de woning. Verweerder stelt ten onrechte dat klager tegen zijn advies heeft gewacht met het laten uitvoeren van reparaties.

3.3 Ter onderbouwing van klachtonderdeel b heeft klager gesteld dat verweerder bij de rechtsbijstandsverzekering zijn werkzaamheden heeft gedeclareerd, zonder klager daarvan op de hoogte te stellen. Klager was er niet van op de hoogte dat zijn budget voor rechtsbijstand vrijwel geheel was gebruikt. Verder zijn de ingediende declaraties te hoog in verhouding tot de verrichte werkzaamheden die verweerder heeft verricht.

3.4 Hetgeen klager verder ter onderbouwing van de klacht naar voren heeft gebracht zal hierna, voor zover van belang, nader worden besproken.

4 VERWEER

4.1 Volgens verweerder is hij 2,5 jaar betrokken geweest bij de zaak. In die periode heeft hij met succes een kort gedingprocedure tegen de stichting gevoerd. Verder heeft hij bodemprocedures ingesteld tegen de stichting en tegen de bouwer en zijn in die procedures diverse incidenten opgeworpen. Verweerder heeft ontkend onvoldoende voortvarend te hebben opgetreden.

4.2 Verweerder heeft aangevoerd dat hij klager voor de comparitie heeft uitgelegd dat de rechter ter comparitie waarschijnlijk zou aansturen op benoeming van een deskundige. Dit gebeurde aanvankelijk ook tijdens de comparitie. Het debat ter zitting nam echter een andere wending toen duidelijk werd dat klager de schadevergoeding die hij al had ontvangen van de stichting nog niet had aangewend voor herstel van de gebreken. Dit gegeven werd door de wederpartijen gebruikt als onderbouwing van hun stelling dat van bouwkundige gebreken aan de woning geen sprake was. De comparitie eindigde met de afspraak dat (de partijdeskundigen van) klager en de stichting met elkaar in overleg zouden gaan over de gebreken in de woning. Als dit overleg niet tot een schikking zou leiden, dan zou de zaak weer op een zitting worden gepland.

4.3 De stelling van de stichting dat de bouwer fouten had gemaakt bij de uitvoering van de bouw van het appartementencomplex vormde aanleiding om ook de bouwer te dagvaarden. Ter zitting kwam de stichting terug op deze stelling. Omdat daarnaast uit een door klager overgelegd rapport bleek dat slechts sprake was van een beperkte (herstel)schade en het op de weg van klager lag om de omvang van de schade te bewijzen, was er volgens verweerder voldoende aanleiding om de vordering tegen de bouwer in te trekken. Volgens verweerder zou de schade die voor klager kon ontstaan door de procedure niet in te trekken groter zijn dan de schade van klager die mogelijk voor vergoeding in aanmerking zou komen.

4.4 Volgens verweerder kan de vraag of hij een goede afweging heeft gemaakt en of hij klager juist heeft geadviseerd slechts worden beantwoord nadat de omvang van

de schade is vastgesteld. Die vaststelling kan plaatsvinden in het geschil tussen klager en verweerder over de aansprakelijkheid van verweerder. In dat geschil is klager aanzet, omdat (de aansprakelijkheidsverzekeraar van) verweerder aansprakelijkheid heeft afgewezen.

4.5 Verweerder heeft ten aanzien van klachtonderdeel b aangevoerd dat de declaraties telkens door de rechtsbijstandsverzekeraar zijn geaccepteerd en uitgekeerd, op de laatste declaratie na. Verweerder heeft ter zitting verklaard dat hij op enig moment gedurende de periode dat hij bijstand heeft verleend aan klager is gewisseld van administratief systeem (crm). De administratie van het vorige systeem kan verweerder niet meer oproepen. Verweerder kan daarom niet aantonen dat hij van de declaraties die hij aan de rechtsbijstandsverzekeraar heeft gezonden telkens afschriften naar klager heeft gestuurd. Volgens verweerder heeft hij dat echter wel gedaan. Verweerder heeft erop gewezen dat hij wel kan aantonen dat van de facturen die met het nieuwe systeem zijn gemaakt afschriften zijn gestuurd naar klager.

5 BEOORDELING

Klachtonderdelen a)

5.1 Klachtonderdeel a ziet op de kwaliteit van de door verweerder verleende diensten. Voorop staat dat de tuchtrechter de kwaliteit van de dienstverlening in volle omvang toetst. De tuchtrechter houdt daarbij rekening met de vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en met de keuzes waarvoor hij bij de behandeling van een zaak kan komen te staan. Die vrijheid en die keuzes zijn niet onbegrensd, maar worden beperkt door de eisen die aan de advocaat als opdrachtnemer in de uitvoering van de opdracht mogen worden gesteld. Die eisen brengen met zich dat het werk van de advocaat dient te voldoen aan hetgeen binnen de beroepsgroep als professionele standaard geldt. Die professionele standaard veronderstelt dat de advocaat handelt zorgvuldig die in de gegeven omstandigheden van een behoorlijk handelend advocaat. Deze maatstaf brengt mee dat de tuchtrechter bij een klacht over de door de advocaat geleverde kwaliteit een eigen oordeel vormt.

5.2 Tot de professionele standaard waaraan advocaten moeten voldoen behoort in ieder geval het inschatten van de slagingskans van een eventueel aanhangig te maken of al ingestelde procedure en het informeren van de cliënt over die inschatting, ook indien de cliënt daar niet uitdrukkelijk om heeft verzocht.

5.3 De voornaamste grond voor klachtonderdeel a is dat verweerder klager heeft geadviseerd om de procedure tegen de bouwer in te trekken. Verweerder heeft hiertegen het hiervoor weergegeven verweer gevoerd dat door klager niet (gemotiveerd) is weersproken. Gelet op het verweer acht de raad aannemelijk dat verweerder gerechtvaardigde gronden had om klager te adviseren om de procedure tegen de bouwer in te trekken. Het is de raad niet gebleken dat verweerder klager op dit punt een onzorgvuldig of ondeugdelijk advies heeft gegeven. Het klachtonderdeel is in zoverre ongegrond.

5.4 De stellingen van klager dat verweerder ondeskundig is op het gebied van bouwrecht en dat hij klager onvoldoende heeft gesteund tijdens de comparitie waarbij klager vrijwel werd gedwongen om de dagvaarding tegen de bouwer in te trekken vinden geen steun in het dossier en zijn aldus onvoldoende feitelijk onderbouwd. Dit geldt ook voor de stelling dat verweerder klager ten onrechte heeft geadviseerd te wachten met het laten uitvoeren van reparaties in de woning. Het klachtonderdeel is ook in zoverre ongegrond.

Klachtonderdelen b)

5.5 Dit klachtonderdeel ziet er op dat verweerder te veel heeft gedeclareerd en dat hij klager geen specificaties heeft verstrekt.

5.6 Naar het oordeel van de raad moet een advocaat zijn cliënt op de hoogte houden van de declaraties die hij naar de rechtsbijstandsverzekeraar stuurt. De cliënt heeft een budget tot zijn beschikking en heeft er belang bij om te weten welk deel van dat budget is gebruikt. De raad kan niet vaststellen dat verweerder klager op de hoogte heeft gehouden van de declaraties. De omstandigheid dat verweerder, met gebruikmaking van het nieuwe systeem, afschriften van declaraties aan klager heeft gezonden is onvoldoende om aan te nemen dat verweerder dat ook deed toen hij gebruik maakte van het vorige systeem. Dat verweerder geen toegang meer heeft tot zijn vorige administratiesysteem en daarom niet kan aantonen hoe de gang van zaken bij het verzenden van facturen destijds was, is een omstandigheid die voor risico van verweerder komt. Omdat verweerder zijn verweer op dit punt onvoldoende feitelijk heeft onderbouwd moet worden aangenomen dat verweerder klager onvoldoende op de hoogte heeft gehouden van declaraties. Daarmee heeft verweerder niet gehandeld zoals dat een behoorlijk handelend advocaat betaamt. Het klachtonderdeel is in zoverre gegrond.

5.7 Dat verweerder werkzaamheden heeft gedeclareerd die hij niet heeft verricht kan de raad op basis van het dossier en het over en weer gestelde niet vaststellen. Dit geldt ook voor de stelling van klager dat verweerder te veel heeft gedeclareerd voor de werkzaamheden die hij wel heeft verricht. Klager heeft dit onderdeel van zijn klacht onvoldoende feitelijk onderbouwd. Klachtonderdeel b is in zoverre ongegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder heeft klager niet of onvoldoende in kennis gesteld van de bij de rechtsbijstandsverzekeraar ingediende declaraties. Als gevolg hiervan kon klager de stand van het budget dat de verzekeraar hem ter beschikking had gesteld niet in de gaten houden. Verweerder heeft klager op deze wijze benadeeld en dat is tuchtrechtelijk verwijtbaar. De raad acht de maatregel van waarschuwing passend.

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 € 50 aan hem vergoeden.

7.2 Omdat de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac, eerste lid, Advocatenwet veroordelen tot betaling van € 1000 kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 1000 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 klachtonderdeel b gedeeltelijk, zoals uiteengezet in 5.6, gegrond;
- verklaart de klacht voor het overige ongegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50 aan klager;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 1000 aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3.

Aldus beslist door mr. C.H. van Breevoort-de Bruin, voorzitter, mrs. H.E. Meerman en J.H.M. Nijhuis, leden, bijgestaan door mr. A. Tijs als griffier en uitgesproken in het openbaar op 13 augustus 2018.