

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 18-004/DH/DH

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag van 26 november 2018 in de zaak 18-004/DH/DH

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

over:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

- 1.1 Bij brief van 21 juni 2017 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Den Haag een klacht ingediend over verweerder.
- 1.2 Bij brief aan de raad van 11 januari 2018 met kenmerk K136 2017 dk/ksl, door de raad ontvangen op 11 januari 2018, heeft de deken de klacht ter kennis van de raad gebracht.
- 1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 24 september 2018 in aanwezigheid van klaagster en verweerder.

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 is in 2008 gescheiden. Klaagster ontving van haar ex-echtgenoot (hierna: de man) partneralimentatie.
- 2.2 Op 1 november 2016 heeft de man een verzoek tot beëindiging van partneralimentatie ingediend bij de rechtbank. De man heeft aan het verzoek ten grondslag gelegd dat klaagster volgens hem sinds 1 september 2016 met een nieuwe partner samenwoont.
- 2.3 Op 24 november 2016 heeft klaagster verweerder om bijstand verzocht.
- 2.4 In zijn e-mail van 14 december 2016 heeft verweerder aan klaagster geschreven dat hij al een eind op weg is met het opstellen van het verweerschrift. Hij heeft daarbij tevens om nog ontbrekende informatie gevraagd. Klaagster heeft verweerder een door haar opgesteld verweerschrift in 'hard copy' verstrekt. Dit verweerschrift heeft klaagster op 15 december 2016 per e-mail aan verweerder gezonden.
- 2.5 Op 21 december 2016 heeft verweerder namens klaagster een verweerschrift ingediend met daarin ook zelfstandig verzoeken strekkend tot het verkrijgen van hogere partner- en kinderalimentatie. Op 23 januari 2017 heeft verweerder klaagster een afschrift van het ingediende stuk toegezonden.

2.6 Bij brief van 10 februari 2017 heeft verweerder klaagster geïnformeerd dat de mondelinge behandeling op 11 april 2017 zal plaatsvinden. In deze brief heeft verweerder klaagster verzocht om nadere (financiële) stukken te verstrekken.

2.7 Op 22 maart 2017 heeft klaagster telefonisch contact opgenomen met het kantoor van verweerder. Het bericht van de antwoordservice luidt als volgt:

“(…) Zij geeft aan dat zij voor 1 maart stukken heeft ingediend en zij vraagt of er al een berekening is gemaakt. Zij gaf aan zelf terug te willen bellen en liet daarom geen verdere gegevens achter. (…)”

2.8 Op 28 maart 2017 heeft verweerder klaagster afschriften gezonden van bij de rechtbank ingediende stukken. Volgens de begeleidende brief gaat het om stukken die dienen ter onderbouwing van eerder ingenomen standpunten. Verweerder heeft verder geschreven dat een berekening van verdeling van de kosten van de dochter van klaagster en de man niet mogelijk is, omdat deze (zakelijk weergegeven) samenhangt met de partneralimentatie die door de rechtbank nog moet worden vastgesteld.

2.9 Op (vrijdag) 7 april 2017 heeft de advocaat van de man aanvullende stukken, waaronder een usb-stick, aan verweerder toegezonden. Op de usb-stick staan foto's, filmpjes, whatsappberichten en gps-gegevens van de locatie van de telefoon van de dochter van klaagster en de man.

2.10 Op 10 april 2017 hebben klaagster en verweerder de zaak besproken. Bij die gelegenheid hebben klaagster en verweerder bestanden op de hiervoor bedoelde usb-stick (gedeeltelijk) bekeken.

2.11 Op 11 april 2017 is de zaak ter zitting behandeld.

2.12 In de beschikking heeft de rechtbank geoordeeld dat de man op grond van de overgelegde stukken, foto's en filmpjes en hetgeen ter zitting is besproken “ruimschoots voldoende heeft aangetoond” dat klaagster met ingang van 20 oktober 2016 is gaan samenwonen. De partneralimentatie is met ingang van die datum beëindigd.

2.13 Verweerder heeft in verband met zijn diensten vier facturen gestuurd. Klaagster heeft de eerste drie facturen betaald. De vierde factuur heeft zij niet voldaan.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Volgens klaagster is verweerder jegens haar tekortgeschoten door gebrekkige dienstverlening. Klaagster verwijt verweerder, zakelijk weergegeven, het volgende.

a) Verweerder is tekortgeschoten in de communicatie met klaagster.

b) Verweerder is voor en tijdens de zitting tekortgeschoten; de kwaliteit van zijn diensten was onvoldoende.

c) Verweerder heeft klaagster een factuur gezonden voor zijn werkzaamheden op 10 en 11 april 2017. Deze factuur is onjuist en te hoog. Verweerder heeft zich in relatie tot deze factuur ten onrechte beroepen op zijn retentierecht.

3.2 De stellingen die klaagster aan haar klacht ten grondslag heeft gelegd zullen hierna, voor zover van belang, worden besproken.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft de klacht gemotiveerd weersproken. Op zijn verweer zal hierna, voor zover van belang, nader worden ingegaan.

5 BEOORDELING

5.1 In deze klachtzaak zijn door klaagster allerlei feitelijkheden naar voren gebracht die stelselmatig door verweerder zijn betwist.

5.2 De raad heeft – hoewel dit eigenlijk op de weg van klaagster lag - getracht de belangrijkste klachten uit de processtukken te destilleren en heeft deze vervolgens ondergebracht onder de klachtonderdelen communicatie (a), kwaliteit (b) en declaratie (c).

klachtonderdeel a) communicatie

5.3 Klaagster stelt in haar klachtbrief, samengevat, dat zij na het indienen van het verweerschrift weinig meer vernomen heeft van verweerder.

5.4 Niet in geschil is, dat verweerder zijn conceptverweerschrift aan klaagster ter goedkeuring heeft voorgelegd. Na instemming door klaagster is het verweerschrift bij de rechtbank ingediend. Gelet daarop is van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen van verweerder op dit punt geen sprake.

5.5 Verweerder heeft aangevoerd dat hij klaagster tijdens hun eerste gesprek op 24 november 2016 heeft gewezen op en uitleg heeft gegeven over de jurisprudentie van de Hoge Raad over samenwonen en op de gevolgen van samenwonen voor alimentatieverplichtingen. Verweerder heeft klaagster uitgelegd hoe de rechtbank de hoogte van alimentatie bepaalt en heeft haar gewezen op de (financiële) gegevens die nodig zijn voor het voeren van verweer in de door de man ingestelde procedure.

5.6 Hoewel de raad aanneemt dat verweerder klaagster mondeling heeft gewezen op de gevolgen van samenwoning voor alimentatierechten, staat vast dat verweerder deze informatie niet schriftelijk heeft bevestigd. Omdat het belangrijke informatie betreft voor de door klaagster aan verweerder voorgelegde zaak, had verweerder dit wel schriftelijk moeten vastleggen.

5.7 Datzelfde geldt ten aanzien van andere tussen partijen besproken kwesties, zoals onder andere de verhuizing van klaagster en de beoordeling van de door de man in het geding gebrachte bewijsstukken. Ook hier heeft verweerder, hoewel dat op zijn weg lag, niet gezorgd voor ondubbelzinnige schriftelijke vastlegging, ter voorkoming van onduidelijkheid en misverstanden.

5.8 Tegenover de door klaagster gestelde onbereikbaarheid heeft verweerder gewezen op de diverse contactmomenten die hebben plaatsgevonden en hij heeft aldus gemotiveerd betwist dat hij voor klaagster niet bereikbaar was.

5.9 De raad kan gelet op hetgeen partijen over en weer naar voren hebben gebracht niet vaststellen dat verweerder onvoldoende bereikbaar was voor klaagster en op dat punt jegens haar is tekortgeschoten. De klacht is op dit punt in zoverre ongegrond.

5.10 Volgens klaagster heeft verweerder ten onrechte nagelaten om bij de man te melden dat klaagster zich met ingang van 24 januari 2017 had ingeschreven op haar nieuwe adres, hetgeen zij verweerder zou hebben bericht bij e-mail van 23 januari 2017. Verweerder heeft aangevoerd dat klaagster hem niet heeft laten weten dat zij zich op 24 januari 2017 heeft laten inschrijven op haar nieuwe adres en dat dit ook niet volgt uit de e-mail van 23 januari.

5.11 De raad stelt vast dat zich in het dossier geen e-mail (van 23 januari 2017) bevindt waarin klaagster aan verweerder heeft meegedeeld dat zij haar huis had verhuurd, of waarin klaagster verweerder heeft gevraagd om de wederpartij op de hoogte te stellen van haar inschrijving op een ander adres. Aldus kan niet worden vastgesteld dat verweerder wist van de verhuizing van klaagster op 24 januari 2017. Daar komt bij dat de raad van oordeel is dat het niet op de weg van verweerder lag deze informatie op eigen initiatief te delen met de wederpartij. De klacht is daarom in zoverre op dit punt ongegrond.

5.12 Klaagster verwijt verweerder dat zij door zijn toedoen onvoldoende (tijdig) kennis heeft genomen van de bewijsstukken die door de man zijn overgelegd, met name geldt dit voor de bestanden op de door de man overgelegde usb-stick.

5.13 Verweerder heeft uiteengezet dat hij en klaagster tijdig, tijdens de bespreking op 10 april 2017, de bestanden op de usb-stick hebben bekeken. Verweerder noemt het door de man aan de hand van deze bestanden geleverde bewijs van de verhuizing van klaagster op een eerdere datum dan die welke klaagster zelf noemt, overweldigend en overdadig. De desondanks volgehouden ontkenning van klaagster van een eerder gelegen verhuisdatum zorgde voor spanning tussen verweerder en klaagster.

5.14 Naar het oordeel van de raad is niet aannemelijk geworden dat klaagster door toedoen van verweerder onvoldoende (tijdig) kennis heeft kunnen nemen van de bestanden op de usb-stick. De raad is dan ook van oordeel dat klaagster op dit punt niet in haar belangen is geschaad door toedoen van verweerder.

5.15 De raad acht het niet onbegrijpelijk dat de plotselinge confrontatie met het bewijsmateriaal van de man, die de door klaagster ingenomen stellingen (ten minste) lijken te doen wankelen, bij desondanks volgehouden ander standpunt, heeft geleid tot een vertrouwensbreuk. Een (onoverkomelijke) vertrouwensbreuk tussen de advocaat en zijn cliënt dient in beginsel te leiden tot beëindiging van de opdracht. Gelet op het stadium van de zaak, de dag na het bekijken van het bewijsmateriaal vond de zitting plaats, heeft verweerder gekozen om klaagster in ieder geval nog bij de zitting bij te staan. Naar het oordeel van de raad is dit een begrijpelijke keuze en heeft verweerder op dit punt niet tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld.

5.16 De raad merkt ten overvloede nog op dat verder niet wordt ingegaan op het door partijen over en weer gestelde met betrekking tot de verhuisdatum van klaagster, nu dit ter beoordeling is aan de civiele rechter.

5.17 De stellingen van partijen over de gang van zaken op 11 april 2017 voorafgaand aan de zitting staan tegenover elkaar. De raad kan gelet daarop niet vaststellen hoe het werkelijk is gegaan. De raad kan evenmin vaststellen dat verweerder ten aanzien van dit punt is tekortgeschoten.

5.18 Klaagster stelt dat verweerder in verband met de klachten die zij jegens hem heeft geuit, zich onnodig grievend jegens haar heeft uitgelaten. Volgens verweerder heeft hij, na de zitting, uitvoerig met klaagster gesproken over de (te verwachten) uitkomst van de zaak en over de klachten die klaagster jegens verweerder had geuit. Verweerder is daarbij direct geweest, maar niet onnodig grievend.

5.19 De raad is van oordeel dat de door klaagster gestelde uitlatingen van verweerder, hoewel hard van toon, gelet op de context niet onnodig grievend zijn. De klacht is in zoverre ongegrond.

5.20 Gelet op het voren overwogene, is klachtonderdeel a deels gegrond, deels ongegrond.

klachtonderdeel b) kwaliteit

5.21 Volgens klaagster heeft verweerder niet de juiste processtrategie gevolgd. Verweerder heeft dit betwist. De raad overweegt dat op grond van de over en weer ingenomen stellingen en de stukken uit het klachtdossier niet aannemelijk is geworden dat verweerder de verkeerde processtrategie heeft gevolgd.

5.22 Klaagster heeft gesteld dat zij in samenspraak met de secretaresse van verweerder, bij afwezigheid van verweerder, bewijsstukken bij de rechtbank heeft ingediend.

5.23 Verweerder heeft gesteld dat hij de bewijsstukken op 28 en 29 maart 2017 zelf bij de rechtbank heeft ingediend. Verweerder heeft betwist dat tijdens zijn vakantie stukken zijn ingediend door klaagster zelf.

5.24 De raad begrijpt dat klaagster, daartoe geïnstrueerd door verweerder, stukken aan het kantoor van verweerder heeft overgelegd en dat zij daarover ook telefonisch heeft gesproken met de secretaresse. Uiteindelijk heeft verweerder de (relevante)

stukken overgelegd aan de rechtbank. Van een tuchtrechtelijk verwijtbare gang van zaken is naar het oordeel van de raad geen sprake.

5.25 Klaagster stelt dat zij verweerder meerdere malen heeft verzocht om toezending van een alimentatieberekening, die is uitgebleven.

5.26 Verweerder heeft in zijn brief van 28 maart 2017 laten weten dat berekening van de verdeling van de kosten voor de dochter niet mogelijk was, zolang de rechtbank de partneralimentatie nog niet had vastgesteld. Een juiste behoefteberekening voor de dochter kon niet opgesteld worden, omdat klaagster allerlei kosten voor haar dochter had genoemd, die niet meer actueel bleken te zijn.

5.27 Gelet op vorenstaande kan de raad, bij gebreke van nadere onderbouwing, de feiten niet vaststellen. De klacht is op dit punt in zoverre ongegrond.

5.28 Klaagster stelt dat verweerder onvoldoende verweer heeft gevoerd tegen het verzoek van de man en dat zij als gevolg daarvan in het ongelijk is gesteld.

5.29 Volgens verweerder is het niet aan de kwaliteit van zijn dienstverlening te wijten dat klaagster in het ongelijk is gesteld. Verweerder heeft aangevoerd dat hij de dag voor de zitting met klaagster heeft doorgenomen wat zij wel kon zeggen ter zitting en vooral wat zij juist niet moest zeggen. Volgens verweerder is klaagster ter zitting van zijn adviezen op dit punt afgeweken en heeft dit ertoe geleid dat klaagster ongeloofwaardig overkwam op de rechter. Dat klaagster in de werkelijke proceskosten is veroordeeld, is te wijten aan haar eigen proceshouding, aldus verweerder.

5.30 De raad stelt voorop dat de omstandigheid dat klaagster in het ongelijk is gesteld niet zonder meer betekent dat verweerder onvoldoende verweer heeft gevoerd of ondermaats heeft gepresteerd. De raad overweegt verder dat het verweer er in de kern op neer komt dat klaagster in de procedure van de man in het ongelijk is gesteld, door haar eigen onwaarachtige verklaringen. Klaagster wenste vast te houden aan 24 januari 2017 als datum waarop zij was gaan samenwonen, teneinde te bewerkstelligen dat zij tot 1 maart 2017 aanspraak kon maken op partneralimentatie. Het door de man bijgebrachte bewijs liet echter zien dat klaagster al veel eerder was gaan samenwonen. Dat klaagster in het ongelijk is gesteld is volgens verweerder te wijten aan de procesopstelling van klaagster en niet aan de kwaliteit van de door hem geleverde diensten.

5.31 De proceskosten in familierechtelijke kwesties worden doorgaans gecompenseerd. Dat wil zeggen dat de in het ongelijk gestelde partij niet wordt veroordeeld in de proceskosten van de wederpartij. Een veroordeling in de werkelijke proceskosten wordt slechts uitgesproken als sprake is van buitengewone omstandigheden, zoals bijvoorbeeld de evidente ongegrondheid van een gevoerd verweer. De rechtbank heeft klaagster in het geschil met de man veroordeeld in de werkelijke proceskosten. Gelet daarop acht de raad het door verweerder gestelde over de proceshouding van klaagster aannemelijk. De raad heeft aldus geen grond om aan te nemen dat de omstandigheid dat klaagster in het ongelijk is gesteld is te wijten aan de kwaliteit van de dienstverlening van verweerder. De klacht is in zoverre op dit punt ongegrond.

5.32 Volgens klaagster is hetgeen verweerder in verband met de kinderalimentatie in de procedure naar voren heeft gebracht, zakelijk weergegeven ondermaats. Verweerder heeft aangevoerd dat hij geen verweer heeft gevoerd tegen punten waarop verweer geen zin had. Volgens verweerder heeft de rechter ter zitting gevraagd of partijen om praktische redenen konden instemmen met 1 januari 2017 als ingangsdatum voor kinderalimentatie. Klaagster heeft daarmee ingestemd, waarna tegen deze datum geen verweer meer is gevoerd. Gelet op het over en weer gestelde kan de raad niet vaststellen dat het door verweerder gevoerde verweer onvoldoende of ondermaats was. Klaagster heeft haar klacht op dat punt onvoldoende feitelijk onderbouwd en de klacht is in zoverre op dit punt ongegrond.

5.33 Volgens klaagster heeft verweerder haar niet geïnformeerd over de implicaties van het vonnis en advies over hoger beroep achterwege gelaten.

5.34 Verweerder heeft aangevoerd dat hij zijn werkzaamheden voor klaagster terecht had opgeschort, in afwachting van de betaling van de laatste declaratie door klaagster.

5.35 In het licht van het verderop in deze beslissing gegeven oordeel over de laatste declaratie, bestond voor klaagster geen grond om deze declaratie niet te voldoen. Mede gelet op de vertrouwensbreuk tussen klaagster en verweerder, valt verweerder niet tuchtrechtelijk te verwijten dat hij zijn werkzaamheden voor klaagster heeft opgeschort.

5.36 Gelet op het vorenoverwogene, is klachtonderdeel b ongegrond.
klachtonderdeel c) excessief declareren

5.37 De raad stelt voorop dat het volgens vaste jurisprudentie niet aan de tuchtrechter is om te oordelen over declaratiegeschillen. Voor zover klaagster heeft beoogd de declaraties van verweerder ter beoordeling aan de raad voor te leggen, is klaagster in dat verzoek niet-ontvankelijk. De tuchtrechter moet echter wel beoordelen of excessief is gedeclareerd. Of daarvan sprake is, hangt af van alle omstandigheden van het geval.

5.38 Volgens klaagster heeft verweerder met de laatste factuur “extreem veel uren” gedeclareerd. Hij heeft in vier facturen 25 uren en 25 minuten werk in rekening gebracht. Een deel van de in de laatste factuur gedeclareerde werkzaamheden heeft verweerder volgens klaagster aantoonbaar niet verricht. Verweerder heeft bij zijn laatste factuur bovendien ten onrechte geen rekening gehouden met de uitkomst van de zaak. Klaagster heeft erop gewezen dat op 11 april 2017 negen uren en vijftien minuten in rekening heeft gebracht bij klaagster en dat dat buitensporig is.

5.39 Verweerder heeft aangevoerd dat de bespreking op 10 april 2017 2,5 uren duurde en dat hij de bespreking die ochtend heeft voorbereid. Verweerder heeft daarom vier uren in rekening gebracht voor 10 april 2017. Volgens verweerder liep de zitting die op 11 april 2017 voorafging aan de zitting in de zaak van klaagster uit. Als gevolg daarvan heeft verweerder lang moeten wachten. Hij heeft de wachttijd bij klaagster in rekening gebracht. Op 11 april 2017, voor de zitting, heeft verweerder jurisprudentieonderzoek verricht en een pleitnota geschreven. Na de zitting heeft verweerder de zaak nog uitgebreid met klaagster besproken. Daarbij is verweerder op de klachten van klaagster ingegaan. Aan een en ander heeft verweerder zes uren besteed.

5.40 Het aantal gedeclareerde uren is, in aanmerking genomen dat het gaat om een familierechtelijk geschil waarin processtukken zijn ingediend, een zitting heeft plaatsgevonden en waarin op de valreep bewijzen werden overgelegd door de wederpartij die maakten dat klaagster en verweerder van koers moesten veranderen, naar het oordeel van de raad niet excessief. Het klachtonderdeel is ongegrond.

Slotsom

5.41 Uit het voorgaande blijkt dat verweerder deels is tekortgeschoten, in deze zin dat hij heeft verzuimd om belangrijke mededelingen en adviezen aan klaagster schriftelijk vast te leggen. Klachtonderdeel a is in zoverre deels gegrond. De gedeeltelijke gegrondheid van klachtonderdeel a betekent overigens niet automatisch dat klaagster in haar belangen is geschaad. Dit temeer, nu de raad niet heeft kunnen vaststellen dat de door verweerder mondeling gegeven adviezen en zijn procesbijstand onvoldoende kwalitatief is geweest.

5.42 Klachtonderdelen a voor het overige, en b zijn ongegrond. Klaagster is in klachtonderdeel c niet ontvankelijk voor zover zij heeft beoogd de declaratie ter beoordeling voor te leggen aan de raad. Klachtonderdeel c is voor het overige ongegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder heeft verzuimd om belangrijke mededelingen en adviezen aan klagster schriftelijk vast te leggen. Dit is niet zoals dat een behoorlijk handelend advocaat betaamt en aldus tuchtrechtelijk verwijtbaar. De raad acht, mede gelet op hetgeen in 5.41 is overwogen, 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 klagster betaalde griffierecht van € 50 aan haar vergoeden.

7.2 Omdat de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac, eerste lid, Advocatenwet veroordelen in de kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten. In de omstandigheid dat de raad niet heeft kunnen vaststellen dat de adviezen en de procesbijstand van verweerder ondermaats waren en evenmin dat klagster in haar belangen is geschaad, ziet de raad grond om de proceskostenveroordeling te matigen tot € 500.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 500 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 a gegrond zoals weergegeven in 5.20 en voor het overige ongegrond;
- verklaart klachtonderdeel b ongegrond;
- verklaart klagster in klachtonderdeel c gedeeltelijk niet ontvankelijk zoals overwogen in 5.37 en verklaart klachtonderdeel c voor het overige ongegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50 aan klagster;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 500 aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3.

Aldus beslist door mr. M.P.J.G. Göbbels, voorzitter, mrs. M.G. van den Boogerd, M.P. de Klerk, P.J.E.M. Nuiten en P.C.M. van Schijndel, leden, bijgestaan door mr. A. Tijs als griffier en uitgesproken in het openbaar op 26 november 2018.