

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 180050

BESLISSING
van 20 augustus 2018
in de zaak 180050

naar aanleiding van het hoger beroep van:
verweerder
tegen:
klager

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam (verder: de raad) van 30 januari 2018, gewezen onder nummer 17-893/A/A, aan partijen toegezonden op 30 januari 2018. Hierin zijn van de klacht van klager de klachtonderdelen a) en f) - voor zover deze zien op de brief van klager aan verweerder van 19 december 2016 - gegrond verklaard en zijn de klachtonderdelen b), c), d) en f) - voor zover deze zien op de brief van klager aan verweerder van 17 januari 2017 - ongegrond verklaard. Het hof begrijpt uit de overwegingen in de beslissing van de raad dat klachtonderdeel e) ongegrond is verklaard door de raad en neemt aan dat dit abusievelijk niet is opgenomen in het dictum. Aan verweerder is de maatregel van waarschuwing opgelegd. Verweerder is voorts veroordeeld tot betaling van het griffierecht van € 50,- en de reiskosten van € 25,- aan klager en van de proceskosten van € 1.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten.

De beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRAMS:2018:32.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij klager van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 27 februari 2018 ter griffie van het hof ontvangen.

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

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 8 juni 2018, waar klager, bijgestaan door de heer T., en verweerder zijn verschenen.

3 KLACHT

De klacht houdt, zakelijk weergegeven en voor zover in hoger beroep van belang, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij:

- a) de door klager bij e-mail van 19 juni 2016 gestuurde inboedellijst niet bij de rechtbank heeft ingediend en zijn toezegging dat alsnog te doen niet is nagekomen;
- b) (...)
- c) (...)
- d) (...)

- e) (...)
- f) niet heeft gereageerd op de op 19 december 2016 door klager ingediende klacht over verweerder (...).

4 FEITEN

Het hof stelt de volgende feiten vast.

- 4.1 Verweerder heeft klager bijgestaan in een echtscheidingsprocedure.
- 4.2 Bij e-mail van 26 mei 2016 heeft verweerder klager gevraagd om een voorstel tot verdeling van de inboedel.
- 4.3 Bij e-mail van 17 juni 2016 heeft verweerder klager onder meer geschreven dat hij geen reactie van klager noch een voorstel tot verdeling van klager had ontvangen.
- 4.4 Bij e-mail van diezelfde dag heeft verweerder klager gevraagd wanneer klager een lijst voor verdeling zou toesturen. Daarbij heeft verweerder opgemerkt dat als klager daarmee te laat is, de rechtbank alleen de lijst van verdeling van de wederpartij in behandeling neemt.
- 4.5 Bij e-mail van 19 juni 2016 met als onderwerp "lijst" heeft klager verweerder een inboedellijst gestuurd.
- 4.6 De mondelinge behandeling van het echtscheidingsverzoek heeft plaatsgevonden op 19 oktober 2016. Tijdens de zitting heeft klager ingestemd met de wijze van verdeling van de inboedel door de rechter.
- 4.7 Op 20 oktober 2016 heeft klager verweerder een aantal stukken gestuurd. Verweerder heeft klager hierop meegedeeld dat klager veel te laat is met deze informatie.
- 4.8 Bij beschikking van 16 november 2016 is (onder meer) de echtscheiding tussen klager en zijn ex-echtgenote uitgesproken en de verdeling vastgesteld.
- 4.9 Bij brief van 6 december 2016 heeft verweerder klager meegedeeld dat de echtscheidingsbeschikking op 5 december 2016 is ingeschreven in de registers van de burgerlijke stand en dat verweerdens werkzaamheden voor klager hiermee ten einde zijn gekomen. In de brief staat verder, voor zover relevant:
"Ten aanzien van uw email van 22 november jl. waarin u mij vroeg waarom uw inboedellijst niet naar de rechtbank was verzonden, deel ik u mede dat ik pas na uw email de inboedellijst in mijn mailbox heb gezien. Omdat u bij het onderwerp van uw email geen melding heeft gedaan van de inboedellijst, is de bijlage niet eerder gelezen. Overigens had indiening van de inboedellijst niet veel uitgemaakt voor de uitkomst van uw zaak, omdat uw gewezen echtgenote heeft betwist dat u de genoemde goederen in huis heeft achtergelaten. Mevrouw zou overigens naast het bestaan van de spullen ook de waarde daarvan hebben betwist, omdat de vele elektronica die u noemt niet nieuw was. Ten overvloede verwijs ik u naar de beschikking waarin staat dat u ter zitting heeft ingestemd met de voorgestelde verdeling."
- 4.10 Klager heeft met zijn brief gedateerd 6 januari 2017, door de deken ontvangen op 16 maart 2017, een klacht tegen verweerder voorgelegd aan de deken.
- 4.11 Bij brief van 10 april 2017 heeft verweerder de deken voorzien van zijn reactie op de klacht van klager. In deze brief vermeldt verweerder over de ontvangst van de aan zijn kantoor gerichte klachtbrieven van klager 'dat [verweerder] de brief van [klager] van 17 januari jl., (ingebrekestelling) die bij zijn klacht was gevoegd nooit [heeft] ontvangen.'
- 4.12 Nadat de deken klager in de gelegenheid heeft gesteld repliek in te dienen, heeft de deken verweerder de gelegenheid tot dupliek gegeven. Daarvan heeft verweerder gebruik gemaakt met zijn brief gedateerd op 26 juni 2017. Hierin vermeldt verweerder onder meer het volgende:
"(...)

[Klager] schrijft in zijn reactie van 26 juni jl. dat hij mij twee brieven zou hebben gestuurd, waarop ik niet zou hebben gereageerd. Ik heb van [klager] geen brieven ontvangen. Het is aan hem om aan te tonen dat hij deze brieven heeft verzonden en dat ik deze heb ontvangen.
(...).”

5 BEOORDELING

5.1 In hoger beroep heeft verweerder aangevoerd dat klager niet-ontvankelijk is in zijn klacht. Klager heeft geen gebruik gemaakt van de interne klachtenregeling van het kantoor van verweerder, waarop klager door verweerder is gewezen in de brief ter bevestiging van de opdracht. Verweerder heeft ter zitting verklaard dat hij, als klager gebruik had gemaakt van de interne kantoorklachtenregeling, tot een goede oplossing had kunnen komen met klager.

5.2 Het hof is van oordeel dat klager kan worden ontvangen in zijn klacht. Het doorlopen van een interne klachtenprocedure van het kantoor van de advocaat in kwestie is geen vormvereiste voor de toegang tot de onderhavige tuchtprocedure. Dat verweerder een kantoorklachtenregeling hanteert en deze door klager niet of niet ten volle is benut, brengt niet mee dat de weg naar de tuchtrechter is afgesloten voor klager (zie ook de toelichting op de Verordening op de advocatuur, art. 6.28 Voda).

Ten aanzien van klachtonderdeel a)

5.3 De raad heeft ten aanzien van klachtonderdeel a) als volgt overwogen:

“5.2 Uit het klachtdossier blijkt dat verweerder klager meerdere keren heeft gevraagd naar een inboedellijst, onder meer bij e-mails van 26 mei 2016 en 17 juni 2016. Uit het klachtdossier blijkt ook dat klager de inboedellijst bij e-mail van 19 juni 2016 met als onderwerp “lijst” aan verweerder heeft gestuurd. Vast staat dat verweerder de inboedellijst niet bij de rechtbank heeft ingediend. Verweerder heeft ter zitting verklaard dat hij de e-mail van klager van 19 juni 2016 over het hoofd heeft gezien. Volgens verweerder komt dit doordat zijn kantoor met gmail werkt en gmail e-mailberichten samenvoegt. Dit komt echter voor rekening en risico van verweerder. Het behoort immers tot de verantwoordelijkheid van een advocaat om ervoor te zorgen dat hij kennis kan nemen van aan hem geadresseerde correspondentie en hij dient zijn kantoor dan ook zo in te richten dat dit kan. Het valt verweerder derhalve tuchtrechtelijk te verwijten dat hij de inboedellijst, die klager ruim voor de zitting aan verweerder had gestuurd, niet bij de rechtbank heeft ingediend. Verweerder heeft klager na 19 juni 2016 kennelijk ook niet meer gevraagd naar de inboedellijst en tijdens de voorbespreking op 4 oktober 2016 van de zitting ook het ontbreken van de inboedellijst niet met klager besproken. Dit had wel op zijn weg gelegen, temeer nu verweerder klager meerdere keren naar de inboedellijst had gevraagd.

5.3 De conclusie van het voorgaande is dat klachtonderdeel a) gegrond is.”

5.4 In beroep heeft verweerder aangevoerd dat klager niet in zijn belangen is geschaad door het niet indienen van de inboedellijst door verweerder. Verweerder heeft bij aanvang van de echtscheidingsprocedure geregeld dat klager zijn persoonlijke spullen in de echtelijke woning kon ophalen. Klager heeft de spullen niet opgehaald en geen afspraak hiervoor gemaakt. Klager wist dat de betreffende spullen van de door hem opgestelde inboedellijst bij aanvang van de procedure niet meer in de woning aanwezig waren. Hij heeft geen aangifte van de vermissing van deze spullen gedaan, omdat – zo is door klager ter zitting van de raad verklaard – hij geen bewijs had van het bestaan van de spullen. Voorts voert verweerder aan dat hij klager herhaaldelijk heeft verzocht om de indiening van de inboedellijst. Hieruit volgt volgens verweerder dat hij altijd voor ogen heeft gehad die lijst in te dienen. Verweerder heeft het bericht met de inboedellijst

echter over het hoofd gezien, omdat klager verzuimd heeft in het onderwerp van het bericht "inboedellijst" te plaatsen en verweerder ter controle te bellen na verzending van het bericht. Tevens lag het op de weg van klager om tijdens de voorbereiding van de zitting, tijdens de zitting dan wel gedurende de beroepstermijn actie te ondernemen. Dan had verweerder de inboedellijst alsnog in de procedure aan de orde kunnen stellen. Nu heeft klager ter zitting ingestemd met de verdeling van de huwelijksgoederengemeenschap en een akte van berusting getekend. De klacht van klager dient dan ook te worden afgewezen.

5.5 Het hof volgt het betoog van verweerder niet. Het betoog van verweerder betreft de civielrechtelijke consequenties van het niet-indienen van de inboedellijst door verweerder en de rol van klager daarin. Het gaat in deze kwestie om het tuchtrechtelijke handelen (nalaten) van verweerder, dat wordt onderworpen aan de vraag of verweerder of zijn handelen in strijd is met de zorg die hij als advocaat dient te betrachten ten opzichte van degene wier belangen hij behartigt (zie artikel 46 Advocatenwet). Verweerder heeft ten aanzien van de (ontvangst van de) inboedellijst niet de zorgvuldigheid jegens zijn cliënt betracht die van hem verwacht mocht worden door (i) het e-mailsysteem van zijn kantoor op zodanige wijze in te richten dat hij berichten van zijn cliënten over het hoofd ziet (kan zien) en (ii) het ontbreken van een meermaals door hemzelf aan zijn cliënt verzocht document in het geheel niet meer ter sprake te brengen bij zijn cliënt in de aanloop naar en bij de voorbereiding van de zitting. In het licht van de kernwaarde deskundigheid (zie art. 10a lid 1 sub c Advocatenwet) lag het op de weg van verweerder om navraag te doen bij zijn cliënt als hij een document, dat in het kader van de behartiging van de belangen van zijn cliënt nodig is voor het voeren van de procedure, niet (tijdig) heeft ontvangen van zijn cliënt. Nu verweerder dit heeft nagelaten, falen de grieven van verweerder en acht het hof klachtonderdeel a) gegrond.

Ten aanzien van klachtonderdeel f)

5.6 De raad heeft ten aanzien van klachtonderdeel f het volgende overwogen:

"5.8 Verweerder heeft de ontvangst van de klachtbrief van klager van 19 december 2016 niet betwist. Vast staat dat verweerder daar niet op heeft gereageerd, ook niet na het rappel van klager van 17 januari 2017, van welke brief verweerder overigens de ontvangst betwist. Dit valt hem tuchtrechtelijk te verwijten. Klachtonderdeel f) is derhalve, voor zover het ziet op de brief van 19 december 2016, gegrond. Het klachtonderdeel is voor het overige ongegrond, nu verweerder de ontvangst van de brief van klager van 17 januari 2017 heeft betwist en de raad derhalve niet kan vaststellen dat verweerder die brief heeft ontvangen."

5.7 Verweerder heeft in beroep aangevoerd dat dit klachtonderdeel onterecht (gedeeltelijk) gegrond is verklaard, omdat hij de brief van 19 december 2016 niet heeft ontvangen. De ontvangst van de brief heeft verweerder reeds betwist in zijn brief aan de deken van 25 juli 2017.

5.8 Verweerder heeft bij de deken in zijn brief van 10 april 2017 gesteld enkel de rappelbrief van klager d.d. 17 januari 2017 niet te hebben ontvangen. Deze brief was een reactie op de klachtbrief van klager waarbij alleen de brieven van 19 december 2016 en 17 januari 2017 als bijlagen waren gevoegd. Pas nadat verweerder opnieuw is aangeschreven door de deken, heeft verweerder aangevoerd dat hij ook de oorspronkelijke klachtbrief van 19 december 2016 niet zou hebben ontvangen. Voorts weegt het hof mee dat ter zitting van het hof door klager is verklaard dat beide klachtbrieven van verweerder door klager bij het kantoor van verweerder zijn afgegeven. Klager heeft in dit kader gesteld dat hij vaker brieven persoonlijk bezorgde bij verweerder en dat eerder persoonlijk bezorgde brieven door verweerder in goede orde zijn ontvangen, wat door verweerder niet is betwist. Gezien de tegenstrijdige betwisting door verweerder

van de ontvangst van de klachtbrieven in het dekenale onderzoek alsmede de onzorgvuldige wijze van bijhouden van ingekomen berichten - zoals blijkt uit klachtonderdeel a - en het feit dat eerdere, op vergelijkbare wijze bezorgde, brieven in goede orde zijn ontvangen door verweerder, acht het hof niet geloofwaardig dat verweerder de brief van 19 december 2016 niet heeft ontvangen. Het hof verwerpt de grief van verweerder en verklaart klachtonderdeel f) gegrond.

Ten aanzien van de maatregel

5.9 De raad heeft verweerder de maatregel van waarschuwing opgelegd. Hierbij heeft de raad het geringe tuchtrechtelijke verleden van verweerder meegewogen. Verweerder heeft hiertegen een grief ingediend nu zijn tuchtrechtelijk verleden niet gering maar blanco is.

5.10 Deze grief is in zoverre terecht voorgedragen dat het tuchtrechtelijk verleden van verweerder blanco is.

5.11 Nu van de klacht van klager zowel klachtonderdeel a) als klachtonderdeel f) gegrond is verklaard en het hof hierin een patroon ontdekt van gebrekkige communicatie met zijn cliënt - zowel per e-mail als bij de bezorging van brieven bij het kantoor van verweerder – acht het hof de maatregel van waarschuwing passend en geboden.

Ten aanzien van de proceskosten

5.12 Omdat het hof een maatregel oplegt, zal het hof verweerder op grond van artikel 48ac, eerste lid, Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten in hoger beroep:

a) € 50 reiskosten van klager;

b) € 1000 kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten.

5.13 Verweerder moet op grond van artikel 48ac, vierde lid, en artikel 48aa, tweede tot en met vierde lid, Advocatenwet het bedrag van € 50 reiskosten binnen vier weken na deze uitspraak betalen aan klager. Klager moet daarvoor tijdig zijn rekeningnummer schriftelijk doorgeven aan verweerder.

5.14 Verweerder moet op grond van artikel 48ac, vierde lid, en artikel 48aa, tweede tot en met vierde lid, Advocatenwet het bedrag van € 1000 binnen vier weken na deze uitspraak overmaken naar rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:ING-BNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van “kostenveroordeling hof van discipline” en het zaaknummer.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 30 januari 2018, gewezen onder nummer 17-893/A/A, voor zover aan het oordeel van het hof onderworpen;

veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten in hoger beroep van € 50 aan klager, op de manier en binnen de termijn zoals hiervóór bepaald;

veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten in hoger beroep van € 1000 aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn zoals hiervóór bepaald.

Aldus gewezen door mr. T. Zuidema, voorzitter, mrs. A.D.R.M. Boumans en I.P.A. van Heijst, leden, in tegenwoordigheid van mr. L.E. Verwey, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 20 augustus 2018.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 20 augustus 2018.