

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 170116

Beslissing
van 5 februari 2018
in de zaak 170116
naar aanleiding van het hoger beroep van:
klager
tegen:
verweerster

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's Hertogenbosch (verder: de raad) van 20 maart 2017, gewezen onder nummer 16-975/DB/ZWB, aan partijen toegezonden op 20 maart 2017, waarbij de klacht in beide onderdelen ongegrond is verklaard.

De beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRSH:2017:61.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij klager van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 18 april 2017 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- antwoordmemorie van verweerster.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 8 december 2017, waar verweerster is verschenen. Klager is niet verschenen.

2.4 Bij brief van 25 oktober 2017 is klager meegedeeld dat het hof voornemens was de zaak van klager te behandelen op 8 december 2017. In die brief is vermeld dat ingeval van verhindering dit zo spoedig mogelijk aan de griffie dient te worden gemeld met opgave van de redenen. Voorts staat in de brief dat indien een bericht van verhindering niet binnen 5 werkdagen na 25 oktober 2017 zal zijn ontvangen, ervan wordt uitgegaan dat de datum schikt. Uitdrukkelijk is vermeld dat met daarna opgekomen verhinderingen in het algemeen geen rekening meer wordt gehouden. Bij e-mail van 1 december 2017 heeft klager aan de griffier meegedeeld dat hij dit jaar getroffen is geweest door een hernia, dat hij geopereerd is en dat zich daarna complicaties hebben voorgedaan waardoor hij tijdelijk is gebonden aan een rolstoel in een uitzonderlijk korset. Klager meldt dat hem ernstig is ontraden te reizen. Om die reden verzoekt klager uitstel van de behandeling van 8 december 2017. In overleg met de behandelend voorzitter heeft een medewerker van de griffie klager op 4 december 2017 verzocht zijn verzoek om aanhouding nader te onderbouwen met enig stuk waaruit het door klager gestelde blijkt. Aan dat verzoek is klager herinnerd op 6 december 2017. Klager heeft op deze verzoeken niet gereageerd. Op 7 december 2017 is klager meegedeeld dat bij gebrek aan onderbouwing van het verzoek om aanhouding, de zitting van 8 december 2017 doorgang zou vinden. Vervolgens heeft klager per brief van 7 december 2017 gereageerd op de beslissing van die dag en meegedeeld niet ter zitting te kunnen verschijnen. Het

hof heeft op 8 december 2017 bij de beraadslaging geen aanleiding gezien naar aanleiding van die brief terug te komen op de beslissing de zitting doorgang te laten vinden.

3 KLACHT

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

1. verweerster klager rauwelijks, althans voorbarig, heeft gedagvaard (gedragsregel 3);
2. verweerster door een procedure bij de kantonrechter aanhangig te maken, klager onnodig op kosten heeft gejaagd (gedragsregel 23).

4 FEITEN

Het volgende is komen vast te staan:

4.1 Verweerster treedt op voor de verhuurder van de woning waarvan klager sinds 5 december 2008 huurder is. Op grond van de huurovereenkomst is klager naast de maandelijkse huur bijkomende kosten verschuldigd voor gas, elektriciteit, waterlevering, waterschapslasten en belastingen. Deze kosten heeft klager vanaf 2014 onbetaald gelaten.

4.2 Nadat de verhuurder zich tot verweerster had gewend, heeft verweerster betaling gevorderd van achterstallige huurpenningen en de onbetaald gelaten bijkomende kosten. Verder is aanspraak gemaakt op vergoeding van overeengekomen rente en buitengerechtelijke incassokosten en de contractueel overeengekomen boete van € 25,- per dag. Klager is gesommeerd vóór 17 februari 2016 tot betaling over te gaan, bij gebreke waarvan nadere rechtsmaatregelen werden aangekondigd.

4.3 Klager heeft per e-mail van 3 februari 2016 om nadere informatie verzocht en de volledige vordering betwist. Op 13 april 2016 heeft verweerster de vorderingen nader toegelicht en klager nog eenmaal gesommeerd om uiterlijk op 15 april 2016 te betalen, bij gebreke waarvan zonder nadere aankondiging rechtsmaatregelen zouden worden getroffen. Daarna heeft de advocaat van klager bij brief van 10 mei 2016 de vorderingen gedeeltelijk betwist en verzocht om correctie van de vordering. Bij dagvaarding van 2 juni 2016 heeft verweerster namens haar cliënt klager gedagvaard te verschijnen voor de kantonrechter in de rechtbank Zeeland-West-Brabant.

4.4 Bij vonnis van 22 maart 2017 zijn, op de gevorderde boete en één maand huur na, de vorderingen toegewezen. De door klager in reconventie ingestelde vordering is afgewezen. Zowel in conventie als in reconventie is klager veroordeeld in de proceskosten gevallen aan de zijde van de verhuurder.

5 BEOORDELING

5.1 In zijn grieven stelt klager dat de raad ten onrechte de beide klachtonderdelen ongegrond heeft verklaard. Klager stelt – kort gezegd – dat verweerster zich behoort te houden aan het procesrecht en hem op grond daarvan niet had mogen dagvaarden. Klager verwijst naar zijn beroep op de Exceptio Non Adimpleti Contractus (ENAC) waardoor de situatie van in gebreke of in verzuim zijn niet is ingetreden, nu er op grond daarvan een opschortingsrecht voor debiteuren bestaat. Klager verwijt verweerster overtreding van zowel gedragsregel 3 als gedragsregel 23.

5.2 Het hof stelt voorop dat de tuchtrechter het handelen of nalaten van de advocaat over wie wordt geklaagd, dient te toetsen aan de norm van artikel 46 Advocatenwet. De gedragsregels voor advocaten kunnen daarbij een richtlijn vormen, maar de tuchtrechter is daaraan niet gebonden. Overigens kunnen die regels, gezien het open karakter van de wettelijke normen, daarbij wel van belang zijn. Of het niet naleven van een bepaalde gedragsregel ook tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen oplevert, hangt af van de feitelijke omstandigheden en wordt door de tuchtrechter per geval beoordeeld. De raad heeft overwogen dat van een behoorlijk handelend advocaat mag worden verwacht dat

hij de wederpartij van zijn cliënt niet rauwelijks dagvaardt, maar dat hij deze vooraf informeert en in de gelegenheid stelt om vrijwillig aan de vordering van de cliënt te voldoen, dan wel een regeling in der minne te treffen. Met de raad is het hof van oordeel dat verweerster hieraan ruimschoots heeft voldaan middels haar brieven van 3 februari en 13 april 2016. Van rauwelijks dagvaarden is geen sprake, noch van enig op het Nederlands procesrecht gegrond verbod om tot dagvaarden over te gaan gelet op de verweren van klager. Verweerster mocht en kon zich voor de bevoegde rechter op het standpunt stellen dat haar cliënt een vordering op klager had. Klager heeft zich daartegen kunnen verweren. Van die gelegenheid heeft klager blijkens het vonnis van de kantonrechter van 22 maart 2017 gebruik gemaakt door in persoon te procederen. Van het onnodig op kosten jagen van klager is geen sprake. Dat verweerster na haar sommatiebrieven en haar brief met toelichting aan klager ervoor heeft gekozen niet meer te reageren op de brief van 10 mei 2016 van de door klager ingeschakelde advocaat, is een keuze die verweerster evenmin tuchtrechtelijk kan worden verweten.

5.3 Het voorgaande betekent dat de grieven van klager worden verworpen en dat de beslissing van de raad zal worden bekrachtigd.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

bekrachtigt de beslissing van 20 maart 2017 van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch, genomen onder nummer 16-975/DB/ZWB.

Aldus gewezen op 8 december 2017 door mr. G.J. Driessen-Poortvliet, voorzitter, en mrs. M.L. Weerkamp, G.R.J. de Groot, M. Pannevis en J.A. Schaap, leden, in tegenwoordigheid van mr. F.E. Oorburg-Hundscheid, griffier.

griffier

voorzitter

De beslissing is op 5 februari 2018 in het openbaar uitgesproken en op 5 februari 2018 verzonden.