

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 19-325/DH/RO

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag van 11 november 2019 in de zaak 19-325/DH/RO naar aanleiding van de klacht van:

klagers

over:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 19 november 2018 heeft klager 1 mede namens de andere klagers 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 17 mei 2019 met kenmerk R 2019/31 edg/mb, door de raad ontvangen op 21 mei 2019, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Rotterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 16 september 2019 in aanwezigheid van klager 1, vergezeld van zijn echtgenote, en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van het van de deken ontvangen klachtdossier. De raad heeft verder kennis genomen van de brief met bijlagen van klager 1 met bijlage van 29 augustus 2019, alsmede van de e-mail met bijlage van verweerder van 2 september 2019.

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 Klagers zijn verwickeld (geweest) in een langdurig erfrechtelijk geschil met één van hun twee halfbroers, W.R. (hierna: R.). Klagers en R. hebben dezelfde vader. Dat geschil betrof onder meer de verdeling van de erfenis uit de nalatenschap van de vader, die op 13 januari 2016 is overleden.

2.2 Nadat R. klagers heeft gedagvaard, hebben klagers zich in maart 2017 tot verweerder gewend voor rechtsbijstand.

2.3 Bij vonnis van 28 februari 2018 heeft de rechtbank Rotterdam onder meer de door R. gevorderde uitbetaling van het restant van zijn erfdeel toegewezen. De rechtbank heeft in het vonnis onder meer het volgende overwogen (r.o. 4.13):

“R. stelt nu dat hij nog recht heeft op uitbetaling hiervan en dat dit bedrag als vordering van hem in de nalatenschap van vader moet worden opgenomen. Ter onderbouwing verwijst hij naar de aangifte inkomstenbelasting van 2000, waarin het bedrag van f 17.911 bij de post “Erfdeel van [R.]” is opgenomen (productie 16 dagvaarding). Echter,

gedaagden stellen zich op het standpunt dat die vermelding een fout van de accountant is geweest en dat deze foutieve vermelding is gecorrigeerd in de belastingaangifte van 2001 (productie 6 conclusie van antwoord). In deze aangifte staat inderdaad niets vermeld over een schuld aan [R.] ten aanzien van zijn erfaandeel in de nalatenschap van de moeder. Het had op de weg van gedaagden gelegen om hun verweer dat dit bedrag aan [R.] is betaald nader te onderbouwen. Nu zij dit niet hebben gedaan, ligt dit deel van de in 3.1. sub 3. vermelde primaire vordering voor toewijzing gereed ”

2.4 Bij e-mail van 6 maart 2018 heeft verweerder onder meer het volgende aan klager 1 geschreven:

“Zoals ik vanmiddag uitgebreid met u heb besproken, heb ik inmiddels het vonnis van 28 februari 2018 van de rechtbank ontvangen. Hierbij stuur ik u een scan van de uitspraak toe (zie bijlage). De rechter heeft - kort weergegeven - bepaald:

- enerzijds dat [R.] zijn legitieme niet heeft ingeroepen en dus nog recht heeft op een restbetaling € 8.127,66), vermeerderd met rente (€ 17.342,79), ofwel in totaal € 25.470,15;
- anderzijds dat de vordering van [R.] aangaande de vernietiging van de leningsovereenkomst wordt afgewezen.

Wat betreft het oordeel van de rechtbank dat R. het testament niet heeft verworpen, verwijs ik u in het bijzonder naar de rechtsoverwegingen 4.6 tot en met 4.14 van het vonnis. (...) Zoals met u besproken valt mij overigens valt mij wel op dat de rechter (in 4.8) kennelijk veel waarde hecht aan de eigen verklaring ter zitting van R. (terwijl deze procespartij is) aangaande de beide brieven (d.d. 20 en 21 maart 1995) (...) Zoals aangegeven zijn er ook nog andere overwegingen die de rechter heeft gehanteerd om tot haar oordeel te komen. Indien u hierover wenst te overleggen dan verneem ik dat graag van u.

NB! Tegen dit vonnis kan door beide partijen hoger beroep worden ingesteld, en wel binnen 3 maanden na de dag van het vonnis. Wel is dit vonnis `uitvoerbaar bij voorraad' verklaard, hetgeen feitelijk betekent dat R. het vonnis nu kan executeren, zonder het hoger beroep te hoeven afwachten. (...)

2.5 Bij e-mail van 8 maart 2018 heeft klager 1 onder meer het volgende aan verweerder geschreven:

“We zullen vandaag (vrijdag 8 maart 2018) het vonnis en de berekening van de advocaat van W. overhandigen aan de notaris en deze vragen zo spoedig mogelijk een herberekening op basis van de rechtelijke uitspraak samen te stellen. Zodra deze gemaakt is en notarieel vastgesteld is wat er precies overgemaakt moet worden zullen wij er alles aan doen om dit per direct tot uitvoer te brengen. De rechter heeft uitspraak gedaan en dat is waar het ons om ging. We zijn natuurlijk wel een beetje teleurgesteld maar naar het vonnis kijkende door de ogen van de rechter kunnen we wel begrijpen hoe ze tot deze uitspraak is gekomen. (...) Ik verwacht niet dat we op termijn zullen besluiten alsnog in hoger beroep te gaan. Mochten we op termijn (binnen 3 maanden) alsnog redenen zien om in hoger beroep te gaan dan zullen we u daarover informeren. We gaan er vanuit dat ook na uitbetaling van de erfenis de weg van hoger beroep open blijft staan. [...] Tenzij R. zelf nog in hoger beroep zal gaan denk ik dat we de zaak hiermee kunnen afsluiten.”

2.6 Bij brief van 19 november 2018 heeft klager 1 mede namens de andere klagers een klacht ingediend over verweerder. Bij brief van 29 augustus 2019 heeft klager 1 mede namens de andere klagers deze klacht aangevuld c.q. toegelicht.

3 KLACHT

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

- a) de juridische waarde van de belastingaangifte(s) heeft onderschat;
- b) heeft nagelaten om een herberekening te maken van de door R. gevorderde rente over de restantaanspraak uit de nalatenschap van zijn moeder.

3.2 Ten aanzien van klachtonderdeel a) heeft klager 1 toegelicht dat verweerder ten onrechte het standpunt heeft ingenomen dat de belastingaangiftes niet als bewijs beschouwd kunnen worden. Uit rechtsoverweging 4.13 van het vonnis van de rechtbank volgt immers wel degelijk dat de belastingaangiftes als bewijs hadden kunnen dienen, mits voorzien van een onderbouwing. Hoewel die onderbouwing in de door klagers overgelegde correspondentie was gelegen heeft verweerder dit niet gebruikt, aldus klager 1.

3.3 Ter toelichting op klachtonderdeel b) heeft klager gesteld dat de (her)berekening van de rente een onderwerp is dat buiten het bereik van de expertise van klagers ligt. Het was aan verweerder om hierin het belang van klagers te zien, aldus klager 1.

3.4 Ter zitting van de raad heeft klager 1 ter zitting verzocht om een maximale financiële compensatie als gevolg van het handelen van verweerder.

3.5 De stellingen die klager 1 aan de klachten en het verzoek tot vergoeding van schade ten grondslag heeft gelegd zullen hierna, voor zover van belang, worden besproken.

4 VERWEER

4.1 Verweerder betwist dat hij is tekortgeschoten in zijn bijstand aan klagers. In dit kader heeft verweerder aangevoerd dat hij in de procedure namens klagers alle beschikbare bewijsmiddelen van de zijde van klagers als producties heeft ingebracht, waaronder de door klager 1 aangehaalde belastingaangifte van 2001 van vader. Dat de rechter dit bewijs (gemotiveerd) als onvoldoende heeft gewaardeerd, maakt niet dat verweerder zijn werk niet goed heeft gedaan.

4.2 Ook het verwijt van klagers dat verweerder geen renteberekening heeft uitgevoerd is onterecht. Integendeel, de door verweerder gemaakte berekening kwam vrijwel feitelijk overeen met de berekening (van de advocaat) van R., aldus verweerder.

4.3 Voorts heeft verweerder aangevoerd dat hij is overvallen door de klacht van klagers, omdat klagers niet eerder kritiek hebben geuit op de wijze waarop verweerder zijn werkzaamheden heeft uitgevoerd. Daar komt bij dat verweerder tijdens zijn werkzaamheden, maar ook nadat de rechtbank vonnis had gewezen, nauw en uitgebreid contact heeft gehad met klager 1. Bovendien heeft verweerder al zijn werkzaamheden, waaronder de conclusie van antwoord, met klager 1 (namens de andere klagers) besproken en vervolgens met zijn medeweten en instemming uitgevoerd.

4.4 Hoewel het begrijpelijk is dat klagers teleurgesteld zijn als gevolg van het feit dat de rechtbank hen deels in het ongelijk heeft gesteld, maakt dit niet dat verweerder jegens klagers klachtwaardig heeft gehandeld. Daar komt bij dat door klagers welbewust geen hoger beroep is ingesteld.

4.5 Ter zitting heeft verweerder bezwaar gemaakt tegen de brief van 29 augustus 2019 van klager 1, inhoudende een aanvulling c.q. toelichting op de klachten.

5 BEOORDELING

5.1 De raad stelt vast dat klager 1, na indiening van de oorspronkelijke klachten bij de deken, in de loop van de behandeling van de klachtzaak de klachten heeft uitgebreid. Klager 1 heeft zelfs na repliek, middels de brief van 29 augustus 2019 en ter zitting van de raad, aanvullende klachten geformuleerd. De raad overweegt dat dit op gespannen

voet staat met artikel 46c van de Advocatenwet, waarin wordt bepaald dat klachten worden ingediend bij de deken en dat de deken daarnaar onderzoek instelt. Omdat de aanvullende klachten na repliek zijn ingebracht en ter zitting zijn uitgebreid, de deken onvoldoende onderzoek naar de aanvulling heeft kunnen verrichten en verweerder bezwaar heeft gemaakt tegen de aanvulling, zal de raad de aanvulling buiten beschouwing laten. Dit brengt met zich dat de raad slechts de klachten zoals deze door de deken zijn benoemd zal behandelen en beoordelen.

5.2 Klachtonderdelen a) en b) hebben betrekking op de kwaliteit van dienstverlening door verweerder en lenen zich voor gezamenlijke behandeling.

5.3 De tuchtrechter toetst de kwaliteit van de dienstverlening in volle omvang, rekening houdende met de vrijheid die de advocaat heeft bij de wijze waarop hij een zaak behandelt en met de keuzes – zoals over procesrisico – waarvoor een advocaat bij de behandeling kan komen te staan. De vrijheid die de advocaat daarbij heeft 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. Tot die professionele standaard behoren het inschatten van de slagingskans van een aanhangig te maken procedure en het informeren van de cliënt daarover. De cliënt dient door de advocaat te worden gewezen op de proceskansen en het kostenrisico in zijn zaak. Voorts dienen processtukken te voldoen aan de redelijkerwijs daaraan te stellen eisen. De raad zal de klacht aan de hand van deze maatstaven beoordelen.

5.4 Het verwijt van klagers dat verweerder de juridische waarde van de belastingaangiftes heeft onderschat, is naar het oordeel van de raad niet komen vast te staan. Uit de overgelegde stukken, de gemotiveerde betwisting van verweerder en hetgeen ter zitting naar voren is gebracht blijkt dat verweerder met klager 1 in onderling overleg de te volgen strategie voor de behandeling van de zaak heeft besproken. Op basis van de gekozen strategie heeft verweerder een juridische inschatting gemaakt van de wijze van behandeling van de zaak en heeft verweerder voorts met klager 1 besproken welke producties in de procedure werden ingebracht. Verweerder heeft in overleg met klager 1 alle bewijsstukken van klagers, waaronder de gewraakte belastingaangifte van 2001, als producties bij de conclusie van antwoord gevoegd. Ook heeft verweerder (tijdig) de concept conclusie van antwoord meermaals aan klager 1 toegezonden en met hem besproken. Klager 1 heeft, namens overige klagers, aldus met de door verweerder geadviseerde aanpak ingestemd en verweerder heeft conform de besproken strategie gehandeld. Indien en voor zover klager het niet eens was met de door verweerder gekozen strategie of de wijze van uitvoering van diens werkzaamheden, had het op de weg van klager gelegen om verweerder daarvan (tijdig) in kennis te stellen dan wel zich te wenden tot een andere advocaat. Dat heeft klager niet gedaan. Evenmin is gebleken dat klager hoger beroep heeft ingesteld tegen de beslissing van de rechtbank. Dat de rechtbank vervolgens een voor klagers teleurstellend vonnis heeft gewezen en in haar vonnis onder meer (gemotiveerd) heeft geoordeeld dat de namens klagers ingebrachte belastingaangifte uit 2001 onvoldoende is onderbouwd, is dan ook een omstandigheid die verweerder niet kan worden tegengeworpen.

5.5 Dat verweerder ten onrechte zou hebben nagelaten om een herberekening te maken van de door R. berekende rente over de restantaanspraak uit de nalatenschap van de moeder van R., heeft de raad gelet op het klachtdossier en de gemotiveerde betwisting daarvan door verweerder niet kunnen vaststellen. Klager 1 heeft bovendien nagelaten om dit klachtonderdeel met concrete feiten en/of stukken te onderbouwen.

5.6 Op grond van vorenstaande is naar het oordeel van de raad geen sprake van enig tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen of nalaten van verweerder, zodat de klacht in

beide onderdelen ongegrond wordt verklaard. Aan een beoordeling van het verzoek tot schadevergoeding komt de raad dan ook niet toe.

5.7 De raad voegt hieraan toe dat uit het klachtdossier en het verhandelde ter zitting ook overigens niet is gebleken dat verweerder in de bijstand aan klagers steken heeft laten vallen of argumenten heeft laten liggen die tot een andere uitkomst zouden hebben geleid. Integendeel, verweerder heeft juist een ruime inzet getoond voor klagers door klager 1 bij de behandeling van de zaak nauw te betrekken en nadat de rechtbank vonnis had gewezen hem hierover (meermalen en uitgebreid) uitleg te geven.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht in alle onderdelen ongegrond.

Aldus beslist door mr. S.M. Krans, voorzitter, mrs. P.S. Kamminga, P. Rijpstra, J.H.M. Nijhuis en M.F. Laning, leden, bijgestaan door mr. D.L. van Lijf als griffier en uitgesproken in het openbaar op 11 november 2019.