

## **RAAD VAN DISCIPLINE**

Beslissing in de zaak onder nummer van: 18-865 DB/ZWB

### **Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 11 maart 2019 in de zaak 18-865/DB/ZWB**

naar aanleiding van de klacht van:

**klager**

tegen:

**verweerder**

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij e-mail d.d. 3 januari 2018 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant een klacht ingediend tegen verweerder.

1.2 Bij e-mail aan de raad van 5 november 2018 met kenmerk K18-009 heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 14 januari 2019. Verschenen zijn klager, bijgestaan door zijn gemachtigde, en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van:

- het hierboven genoemde e-mailbericht van de deken en de daaraan gehechte stukken;
- de nagekomen brief met bijlagen van de gemachtigde van klager van 24 december 2018;
- de nagekomen brief met bijlagen van klager van 28 december 2018.

## **2 Feiten**

2.1 Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en voor zover voor de beoordeling van de klacht van belang, van de volgende feiten uitgegaan:

2.2 Verweerder heeft klager bijgestaan in een geschil tussen klager en een verzekeringsmaatschappij. Het eerste contact tussen klager en verweerder heeft plaatsgevonden

op 27 november 2013. Verweerder heeft de inhoud van dit gesprek bevestigd bij brief d.d. 29 november 2013, waarin onder meer staat:

*“Tot slot bevestig ik de afspraak die ik met u heb gemaakt. Naar het zich laat aanzien zult u niet voor toevoeging in aanmerking komen. Mocht het tot een zaak komen, dan ga ik in ieder geval de aanvraag doen voor een toevoeging.”*

2.3 In januari 2014 heeft een vervolggesprek plaatsgevonden. Tijdens deze bespreking is aan de orde geweest de vraag of klager in aanmerking zou komen voor een toevoeging. Verweerder heeft aan klager medegedeeld dat deze niet in aanmerking zou komen voor een toevoeging, vanwege de overwaarde op diens woning. Op 14 januari 2014 heeft verweerder aan klager een brief gestuurd, waarin is vastgelegd dat klager en verweerder hebben afgesproken dat klager zich erover zou beraden of verweerder tot dagvaarding moest overgaan. In de brief is voorts vastgelegd:

*“(....) Ik werk aan een uurtarief van 180 euro per uur ex. BTW en 6% kosten.”*

2.4 In mei en juni 2014 heeft klager verweerder meermaals per e-mail gevraagd om de concept-dagvaarding aan hem te doen toekomen.

2.5 Bij brief d.d. 27 juni 2014 heeft de verzekeringsmaatschappij klager bericht:

*“Op onze brieven van 24 januari 2014, 24 maart 2014, 24 april 2014 en 11 juni 2014 hebben wij geen reactie van u of uw advocaat ontvangen. Wij vragen uw aandacht voor het volgende. Aangezien [verweerder] taal noch teken geeft en ook de aangetekende brief niet heeft afgehaald op de afhaallocatie gaan wij ervan uit dat hij uw belangen niet meer behartigt. (...)”*

2.6 Bij brief d.d. 8 oktober 2014 heeft de verzekeringsmaatschappij klager als volgt bericht:

*“Op 8 juli 2014 nam uw advocaat [verweerder] telefonisch contact met ons op. Hij kondigde aan dat u ons ging dagvaarden. (...) Tot op heden hebben wij echter opnieuw taal noch teken van uw advocaat of van u vernomen. (...)”*

2.7 Op 24 oktober 2014 heeft verweerder de verzekeringsmaatschappij namens klager doen dagvaarden. Bij vonnis d.d. 6 mei 2015 heeft de rechtbank Gelderland klager in het gelijk gesteld. De verzekeringsmaatschappij heeft tegen het vonnis appel ingesteld. In de appelprocedure hebben getuigenverhoren plaatsgevonden op 21 september 2016 en 1 februari 2017, waarna partijen memories na enquête hebben ingediend. Verweerder heeft aan klager nota's gestuurd ter zake de door hem verrichte werkzaamheden.

2.8 Begin februari 2017 heeft klager gesproken met een andere advocaat, die aan klager heeft verteld dat klager waarschijnlijk wel voor een toevoeging in aanmerking zou komen. Klager heeft voorts contact opgenomen met de Raad voor Rechtsbijstand, die aan klager heeft medegedeeld dat de overwaarde op de woning geen invloed heeft op het al dan niet toewijzen van een toevoegingsaanvraag.

2.9 Klager heeft vervolgens op 3 februari 2017 tweemaal telefonisch contact opgenomen met verweerder met het verzoek om alsnog een toevoeging aan te vragen. Klager heeft geluidsopnames gemaakt van deze telefoongesprekken. Tijdens het eerste telefoongesprek heeft verweerder aan klager medegedeeld dat deze niet voor een toevoeging in aanmerking zou zijn gekomen vanwege de overwaarde op de woning, dat dit bij aanvang van de behandeling van de zaak ook is besproken en dat hij ook geen toevoeging zou aanvragen voor klager. Tijdens het tweede telefoongesprek heeft verweerder alsnog aan klager toegezegd een toevoegingsaanvraag te zullen indienen.

2.10 Op 20 februari 2017 heeft ten kantore van verweerder een gesprek tussen klager en verweerder plaatsgevonden. Bij brief d.d. 20 februari 2017 heeft verweerder aan klager medegedeeld:

*“U verzocht mij de zaak op toevoeging te doen.*

*Ik heb u mede gedeeld, dat de zaak in het begin heb afgewogen u een bevestigingsbrief met afspraken heb gestuurd en daar ga ik niet van afwijken.(...)”*  
Klager heeft voor ontvangst van deze brief getekend.

2.11 Bij arrest d.d. 12 september 2017 heeft het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden het vonnis van de rechtbank bekrachtigd.

2.12 Bij e-mail van 6 december 2017 heeft klager verweerder gevraagd of deze bereid was om medewerking te verlenen aan een onderzoek naar de vraag of klager in aanmerking had kunnen komen voor een toevoeging. Verweerder heeft daarop geantwoord dat hij medio januari 2018 op de zaak terug zou komen.

2.13 Bij e-mail d.d. 3 januari 2018 heeft verweerder aan klager medegedeeld dat, als er een toevoeging zou zijn aangevraagd, deze zou zijn ingetrokken vanwege het behaalde resultaat. Voorts heeft verweerder aan klager medegedeeld dat hij ontkent dat hij heeft toegezegd de zaak op toevoegingsbasis te zullen behandelen.

### 3 KLACHT

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

1. ten onrechte geen toevoeging heeft aangevraagd bij het aanvaarden van de opdracht,
2. heeft toegezegd om, lopende het hoger beroep, alsnog een toevoeging aan te vragen, maar dat heeft nagelaten,
3. een schikkingsvoorstel heeft gedaan met betrekking tot de kosten van rechtsbijstand, maar dat voorstel heeft ingetrokken en alsnog de volledige kosten in rekening heeft gebracht,
4. zijn macht heeft misbruikt door te dreigen met de zaak te stoppen indien klager niet ermee akkoord zou gaan dat geen toevoeging werd aangevraagd en de brief van 20 februari 2017 niet voor ontvangst zou ondertekenen,
5. niet voortvarend heeft gewerkt,
6. de belangen van klager niet voldoende heeft behartigd.

### 4 VERWEER

#### 4.1 Klachtonderdelen 1 en 2

Aan het begin van de procedure is de toevoeging aan de orde geweest. Overeengekomen werd dat verweerder klager op betalende basis zou bijstaan. Verweerder verwijst naar zijn brieven d.d. 29 november 2013 en 14 januari 2014. Klager was met de inhoud van verweeders brief d.d. 14 januari 2014 akkoord en heeft meerdere facturen betaald. Verweerder verkeerde in de veronderstelling dat klager niet in aanmerking zou komen voor een toevoeging gezien de overwaarde op klagers woning en heeft dit ook aan klager medegedeeld. Achteraf blijkt deze veronderstelling onjuist. Begin februari 2017 heeft klager verweerder verzocht om alsnog een toevoeging aan te vragen. Op dat moment was het werk al bijna voltooid, want het verzoek van klager kwam na de getuigenverhoren en het opstellen van de concept memorie na enquête. Aanvankelijk heeft verweerder telefonisch toegezegd een toevoeging aan te vragen,

maar hij kwam snel tot het inzicht dat dit onzinnig zou zijn omdat de toevoeging na afloop toch zou worden ingetrokken vanwege het resultaat van de zaak. Tijdens de bespreking op 20 februari 2017 heeft verweerder aan klager medegedeeld dat hij niet zou afwijken van de bij aanvang van de zaak gemaakte afspraken en dat hij dus geen toevoeging zou aanvragen. Verweerder heeft dit schriftelijk vastgelegd. Klager heeft de brief voor ontvangst getekend.

#### 4.2 Klachtonderdeel 3

Verweerder betwist dat hij een schikkingsvoorstel aan klager heeft gedaan met betrekking tot de kosten van rechtsbijstand.

#### 4.3 Klachtonderdeel 4

Verweerder heeft niet gedreigd met de zaak te stoppen indien klager niet ermee akkoord zou gaan dat geen toevoeging werd aangevraagd en de brief van 20 februari 2017 niet voor ontvangst zou ondertekenen

#### 4.4 Klachtonderdeel 5 en 6

Verweerder heeft inderdaad meerdere malen geschreven dat hij tot dagvaarding zou overgaan. Dat heeft vervolgens langer dan redelijk was geduurd. Dit werd veroorzaakt door twijfel over de kans van slagen. Na de start van de procedure heeft verweerder wel vlot doorgeprocedeerd. Verweerder heeft de belangen van klager naar behoren behartigd. De zaak is integraal gewonnen.

## 5 BEOORDELING

5.1 De klacht wordt onder meer getoetst aan de voor advocaten geldende gedragsregels. Op 22 februari 2018 zijn de voor advocaten geldende gedragsregels gewijzigd. Indien in het navolgende wordt verwezen naar de gedragsregels, wordt bedoeld de gedragsregels zoals deze tot 22 februari 2018 van toepassing waren, nu de verweten gedraging voor die datum heeft plaatsgevonden.

#### 5.2 Klachtonderdeel 1

Klachtonderdeel 1 ziet op het niet aanvragen van een toevoeging door verweerder in 2014. De raad overweegt dat ingevolge het bepaalde in artikel 46g lid 1 aanhef en sub a Advocatenwet een klacht niet-ontvankelijk wordt verklaard indien het klaagschrift wordt ingediend na verloop van drie jaren na de dag waarop de klager heeft kennis genomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het nalaten of handelen van de advocaat waarop de klacht betrekking heeft. Klager heeft onweersproken gesteld dat hij in februari 2017 van een andere advocaat en van de Raad voor Rechtsbijstand had vernomen dat hij mogelijk wel in aanmerking had kunnen komen voor een toevoeging. De raad stelt vast dat klager eerst in februari 2017 kennis heeft genomen van het verweten handelen. Klager heeft zich op 3 januari 2018, derhalve vóór het verstrijken van de in artikel 46g lid 1 aanhef en sub a Advocatenwet bedoelde verjaringstermijn, met een klacht over verweerder tot de deken gewend, zodat klager naar het oordeel van de raad kan worden ontvangen in klachtonderdeel 1.

5.3 De raad overweegt dat gedragsregel 23 bepaalt dat de advocaat gehouden is tot nauwgezetheid en zorgvuldigheid in financiële aangelegenheden en dat de advocaat het maken van onnodige kosten dient te vermijden. Gedragsregel 24 lid 1 bepaalt voorts dat de advocaat, tenzij hij goede gronden heeft om aan te nemen dat zijn cliënt niet in aanmerking kan komen voor door de overheid gefinancierde rechtshulp, verplicht is met zijn cliënt bij het begin van de zaak en verder telkens wanneer daartoe aanleiding bestaat, te overleggen of er termen zijn om te trachten door de overheid gefinancierde rechtshulp te verkrijgen. Gedragsregel 24 lid 3 bepaalt dat wanneer de cliënt mogelijk

in aanmerking komt voor door de overheid gefinancierde rechtshulp en niettemin verkiest daarvan geen gebruik te maken, de advocaat dit schriftelijk dient vast te leggen. De raad zal dit klachtonderdeel aan de hand van deze maatstaven beoordelen.

5.4 Op basis van de overgelegde stukken en hetgeen ter zitting naar voren is gebracht staat vast dat klager en verweerder bij gelegenheid van het intakegesprek hebben gesproken over de mogelijkheid om een toevoeging aan te vragen, waarbij verweerder aan klager heeft medegedeeld dat hij meende dat klager niet voor een toevoeging in aanmerking kwam vanwege de overwaarde op diens woning. Verweerder heeft naar voren gebracht dat hij met klager heeft afgesproken dat hij op betalende basis zou optreden, hetgeen ook schriftelijk is vastgelegd. De raad oordeelt ter zake dit verweer als volgt. In de onderhavige zaak heeft klager op basis van de – naar achteraf is gebleken – onjuiste veronderstelling dat hij niet voor door de overheid gefinancierde rechtsbijstand in aanmerking kwam ingestemd met rechtsbijstand op betalende basis. Naar het oordeel van de raad was die onjuiste veronderstelling het gevolg van gebrekkige voorlichting van en gebrekkig onderzoek door verweerder. Van een welbewuste keuze als bedoeld in gedragsregel 24 lid 3 is zijdens klager derhalve geen sprake geweest. Het had op de weg van verweerder gelegen om klager deugdelijk voor te lichten omtrent de mogelijkheid om een toevoeging aan te vragen. Verweerder heeft dit nagelaten. Klachtonderdeel 1 is derhalve gegrond.

#### 5.5 Klachtonderdelen 2 en 4

De klachtonderdelen 2 en 4 lenen zich voor gezamenlijke behandeling. Op basis van de overgelegde stukken en hetgeen ter zitting naar voren is gebracht staat vast dat verweerder begin februari 2017 heeft toegezegd alsnog een toevoeging aan te vragen en dat hij op 20 februari 2017 op die toezegging is teruggekomen. Tevens staat vast dat klager de brief d.d. 20 februari 2017, waarin is vastgelegd dat verweerder geen toevoeging zou aanvragen, voor ontvangst heeft getekend. Verweerder heeft betwist dat hij heeft gedreigd om met de behandeling van de zaak te stoppen indien klager niet ermee zou instemmen dat geen toevoeging zou worden aangevraagd of indien hij de brief van 20 februari 2017 niet voor ontvangst zou tekenen. De raad kan derhalve niet vaststellen dat verweerder heeft gedreigd in de eigenlijke zin, maar naar het oordeel van de raad verkeerde klager, gezien het vergevorderde stadium van de procedure, in een zodanige positie dat niet kan worden gesproken van een vrijwillige keuze van klager om met verweerder verder te gaan op betalende basis. De verwijzing van verweerder naar de in 2014 met klager gemaakte afspraak om op betalende basis op te treden gaat voorts niet op, omdat die afspraak is gemaakt op basis van een verkeerde voorstelling van zaken, namelijk dat klager niet in aanmerking zou komen voor een toevoeging. Die verkeerde voorstelling van zaken komt, zo blijkt uit hetgeen de raad hiervoor heeft overwogen onder 5.4, voor rekening van verweerder. De raad is van oordeel dat verweerder is tekortgeschoten in zijn advisering over de mogelijkheid om een toevoeging aan te vragen en dat hij voorts onzorgvuldig heeft gehandeld door begin februari 2017 toe te zeggen een toevoeging aan te vragen en daarna op die toezegging terug te komen. De klachtonderdelen 2 en 4 zijn derhalve eveneens gegrond.

#### 5.6 Klachtonderdeel 3

Klager heeft gesteld dat verweerder een schikkingsvoorstel ter zake de kosten van rechtsbijstand heeft gedaan en dit voorstel heeft ingetrokken. De raad overweegt dat in het midden kan blijven of verweerder een schikkingsvoorstel aan klager heeft

gedaan, nu het verweten intrekken van een voorstel niet tuchtrechtelijk verwijtbaar is. Dit klachtonderdeel is ongegrond.

#### 5.7 Klachtonderdelen 5 en 6

De klachtonderdelen 5 en 6 lenen zich voor gezamenlijke behandeling. Klager heeft ter toelichting op deze klachtonderdelen naar voren gebracht dat verweerder pas eind oktober 2014 is overgegaan tot dagvaarding en dat hij niet heeft gereageerd op brieven van de verzekeringsmaatschappij van 24 januari 2014, 24 maart 2014 en 24 april 2014. De klachtonderdelen 5 en 6 zien derhalve op het optreden van verweerder in 2014. De raad overweegt dat ingevolge het bepaalde in artikel 46g lid 1 aanhef en sub a Advocatenwet een klacht niet-ontvankelijk wordt verklaard indien het klaagschrift wordt ingediend na verloop van drie jaren na de dag waarop de klager heeft kennis genomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het nalaten of handelen van de advocaat waarop de klacht betrekking heeft. Klager heeft zich op 3 januari 2018, derhalve na het verstrijken van de in artikel 46 g lid 1 aanhef en sub a Advocatenwet bedoelde verjaringstermijn, met een klacht over verweerder tot de deken gewend, zodat de klachtonderdelen 5 en 6 op grond van voormeld artikel niet-ontvankelijk dienen te worden verklaard.

## 6 MAATREGEL

6.1 Verweerder heeft tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld doordat hij klager onvoldoende heeft geïnformeerd over de mogelijkheid tot het aanvragen van door de overheid gefinancierde rechtsbijstand. Door toedoen van verweerder is aan klager jarenlang het recht op door de overheid gefinancierde rechtsbijstand ontzegd. Bovendien heeft verweerder bij voortduring wisselende standpunten ingenomen over het al dan niet indienen van een toevoegingsaanvraag terwijl het op zijn weg was gelegen om duidelijkheid te verschaffen aan klager. De raad acht een berisping een passende maatregel.

## 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 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac, eerste lid, Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

- a) € 50 reiskosten van klager,
- b) € 750 kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- c) € 500 kosten van de Staat.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 50 reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden betalen aan klager. Klager geeft tijdig zijn rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.4 Verweerder moet het bedrag van € 750 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.

7.5 Verweerder moet het bedrag van € 500 binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer NL 05 INGB 0705 003981 t.n.v. Ministerie van Justitie en Veiligheid, onder vermelding van “Tuchtrechtelijke kostenveroordeling advocatuur, DGRR” en het zaaknummer.

## **BESLISSING**

De raad van discipline:

- verklaart de klachtonderdelen 1, 2 en 4 gegrond;
- verklaart klachtonderdeel 3 ongegrond;
- verklaart de klachtonderdelen 5 en 6 niet-ontvankelijk;
- legt aan verweerder de maatregel van berisping op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50 aan klager;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van € 50 aan klager, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 750 aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.4;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 500 aan de Staat, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.5.

Aldus beslist door mr. P.H. Brandts, voorzitter, mrs. H.C.M. Schaeken, W. Fick-Nolet, leden, bijgestaan door mr. T.H.G. Huber - Van de Langenberg, als griffier en uitgesproken in het openbaar op 11 maart 2019.

Griffier

Voorzitter