

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 180134

BESLISSING

van 11 januari 2019

in de zaak 180134

naar aanleiding van het hoger beroep van:

klager

tegen:

verweerder

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 23 april 2018 (verder: de raad), gewezen onder nummer 17-827/DB/ZWB en aan partijen toegezonden op 24 april 2018. In deze beslissing is het verzet van klager tegen de beslissing van de (plaatsvervangend) voorzitter van de raad van 21 november 2017, gewezen onder nummer 17-827/DB/ZWB, gegrond verklaard en is de klacht van klager in alle onderdelen ongegrond verklaard. In de voorzittersbeslissing inzake 17-827/DB/ZWB is de klacht van klager tegen verweerder met toepassing van artikel 46j lid 1 sub c Advocatenwet kennelijk ongegrond verklaard.

De beslissing van de raad is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRS-HE:2018:61. De voorzittersbeslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRSHE:2017:189.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij klager van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 21 mei 2018 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- het verweerschrift van verweerder gedateerd op 1 juni 2018;
- een brief van 26 oktober 2018 van [naam kantoorgenote verweerder], een kantoorgenote van verweerder, waarin zij mededeelt dat zij ter zitting namens verweerder zal optreden;
- een brief met bijlagen van 27 oktober 2018 van klager, ontvangen op 29 oktober 2018.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 9 november 2018, waar klager en [naam kantoorgenote verweerder] namens verweerder zijn verschenen. Klager en [naam kantoorgenote verweerder] hebben gepleit aan de hand van een pleitnota.

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. de zaak heeft getraineed en de indruk heeft gewekt dat hij klager in cassatie zou kunnen bijstaan, waardoor klager met moeite op tijd cassatieberoep heeft kunnen laten instellen;
2. tegen klager heeft gezegd dat hij de zaak alleen wilde doorzetten als een toevoeging zou worden verstrekt, terwijl hij de toevoegingaanspraak niet goed heeft gedaan, waardoor deze is afgewezen;
3. niet heeft uitgelegd hoe hij is gekomen van een voorstel inhoudende betaling door klager van een bedrag van € 500,- tot een declaratie ten bedrage van € 1.202,70.

4 FEITEN

4.1 Het hof stelt de volgende feiten vast.

4.2 Op 29 februari 2016 heeft klager zich gewend tot verweerder naar aanleiding van een op 9 februari 2016 in een boedelscheidingsprocedure door het hof gewezen arrest. In die procedure was klager in eerste aanleg en in hoger beroep bijgestaan door andere advocaten.

4.3 Bij e-mailbericht van 29 februari 2016 heeft verweerder aan klager bevestigd dat op 1 maart 2016 een intakegesprek zou plaatsvinden, klager tevoren zou zorgen voor een doorverwijzing door het Juridisch Loket en hij de stukken die hij in zijn bezit had zou meenemen. Voorts heeft verweerder in dat bericht aan klager bevestigd: “Overigens heb ik u nadrukkelijk gezegd dat mijn eerste indruk was dat u voor het procederen op de door u genoemde punten wellicht het beste een cassatieadvocaat raadpleegt. Ik wil bezien of [er] daarnaast een andere rechtsgang is. In ieder geval lijkt het mij nuttig te bezien of ik niet een bemiddelende rol kan vervullen om een regeling te treffen met betrekking tot uitstel van executie van uw woning.”

4.4 Klager heeft de afspraak met verweerder voor een intakegesprek op 1 maart 2016 afgezegd.

4.5 Klager heeft zich vervolgens gewend tot het Juridisch Loket, waar hij heeft gezegd dat hij een verwijzing wenste naar verweerder als voorkeursadvocaat. Op het diagnosedocument van 1 maart 2016 van het Juridisch Loket is vermeld:

“Klant wenst een executiegeschil op te starten en wil bijstand van voorkeursadvocaat. Klant stelt dat de vordering niet klopt.”

4.6. Op 10 maart 2016 heeft op verweederders kantoor alsnog een intakegesprek plaatsgevonden tussen klager en verweerder. Bij e-mailbericht van 11 maart 2016 heeft verweerder de inhoud van het gesprek aan klager bevestigd. Verweerder heeft bevestigd dat hij het dossier zou opvragen bij klagers vorige advocaat, dat hij na ontvangst en bestudering van het dossier een toevoegingsaanvraag zou indienen en dat hij bij afwijzing daarvan zijn werkzaamheden bij klager in rekening zou brengen op basis van een uurtarief van € 190,- exclusief BTW en 6% verschotten. Ook heeft verweerder aan klager bevestigd dat hij na ontvangst van het dossier zou beoordelen of cassatie zinvol zou kunnen zijn, of een executiegeschil aan de orde zou kunnen zijn, of klagers vorige advocaat fouten heeft gemaakt en of het mogelijk zou zijn om vernietiging van de verdeling te vorderen.

4.7 Op 23 maart 2016 heeft verweerder het dossier bij de vorige advocaat van klager opgevraagd. Op 24 maart 2016 heeft verweerder een aanvraag voor een Lichte Advies Toevoeging (hierna: LAT) ingediend bij de Raad voor Rechtsbijstand. In de aanvraag is vermeld dat verweerder klager zou adviseren over de mogelijkheden van een executiegeschil en het instellen van beroep in cassatie.

4.8 Bij beslissing van 18 april 2016 heeft de Raad voor Rechtsbijstand negatief op de aanvraag beslist met als motivering dat de door verweerder verrichte werkzaamheden vallen onder het bereik van de reeds aan de vorige advocaat van klager verleende

toevoeging. Bij e-mailbericht van 26 april 2016 heeft verweerder klager bericht dat de Raad voor Rechtsbijstand negatief had beslist op de toevoegingsaanvraag en dat dat betekent dat klager er rekening mee moet houden dat er kosten wellicht voor eigen rekening van klager zouden komen. In dat e-mailbericht schrijft verweerder voorts:

“Ik wil u echter (...) helpen en om dit overkomelijk te maken bied ik u aan het dossier door te nemen en u mijn bevindingen kenbaar te maken voor een prijs van € 500,-. (...) Overigens heb ik het dossier vluchtig bekeken (...)”.

4.9 Bij e-mailbericht van – eveneens – 26 april 2016 heeft klager afwijzend op verweerdere aanbod gereageerd en heeft hij verweerder verzocht om het dossier toe te sturen aan mr. K, een cassatieadvocaat. Aan dit verzoek heeft verweerder uitvoering gegeven. Mr. K heeft namens klager beroep in cassatie ingesteld tegen het in 4.2 genoemde arrest van 9 februari 2016 en heeft klager in de cassatieprocedure bijgestaan op basis van een toevoeging.

4.10 Verweerder heeft klager op 22 juni 2016 een factuur ad € 1.202,70 gestuurd. Klager heeft dit bedrag niet betaald. Verweerder heeft vervolgens tegen klager een procedure tot betaling van het factuurbedrag aanhangig gemaakt en heeft deze procedure, ondanks herhaald verzoek van klager tot opschorting ervan, doorgezet. Bij vonnis van 22 november 2017 heeft de kantonrechter in de rechtbank Zeeland-West-Brabant verweerdere vordering afgewezen.

5 BEOORDELING

5.1 De raad heeft klachtonderdeel 1 ongegrond verklaard. Hij heeft daartoe, kort samengevat, overwogen dat niet is gebleken dat verweerder de indruk heeft gewekt dat hij klager in de cassatieprocedure zou kunnen bijstaan, dat van traineren door verweerder niet is gebleken en dat klager door het optreden van verweerder niet in zijn belangen is geschaad.

5.2 Tegen deze beslissing van de raad richt zich de grief van klager dat de raad geen inzicht geeft in zijn beoordeling van het gedrag van verweerder.

5.3 Het hof oordeelt dat het onderzoek in hoger beroep niet heeft geleid tot andere beschouwingen en gevolgtrekkingen dan die zijn vervat in de beslissing van de raad op klachtonderdeel 1. Het hof verenigt zich hiermee dan ook. De grief wordt verworpen.

5.4 Ook klachtonderdeel 2 is door de raad ongegrond verklaard. Hij heeft, kort gezegd, overwogen dat niet is gebleken dat verweerder tegen klager heeft gezegd dat hij, verweerder, de zaak van klager alleen wilde doorzetten als een toevoeging wordt verstrekt en dat niet voldoende aannemelijk is geworden dat tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen door verweerder op dit punt feitelijk heeft plaatsgevonden. De raad overweegt voorts dat hij verweerder volgt in zijn stelling dat hij een LAT heeft aangevraagd omdat hij inschatte dat zijn werkzaamheden beperkt zouden blijven tot het bekijken van de stukken en het terugkoppelen van zijn bevindingen, terwijl klager ook was gediend met het aanvragen van een LAT omdat dan de eigen bijdrage voor klager lager is dan bij een reguliere toevoeging.

5.5 De grief tegen dit oordeel van de raad houdt, kort gezegd, een verwijzing in naar Regels 23 en 24 van de Gedragsregels 1992, waarin de zorgplicht van de advocaat jegens de cliënt wordt beschreven. Klager meent dat de raad ten onrechte niet heeft onderzocht of verweerder zich jegens hem, klager, aan die zorgplicht heeft gehouden en dat de raad ten onrechte de nadruk heeft gelegd op de vrijheid van de advocaat bij de behandeling van de zaak van de cliënt.

5.6 Het hof oordeelt ten aanzien van klachtonderdeel 2 als volgt.

5.7 Met juistheid heeft de raad overwogen dat dit klachtonderdeel betrekking heeft op de kwaliteit van de dienstverlening. De tuchtrechter heeft in het licht van artikel 46

Advocatenwet mede tot taak de kwaliteit van de dienstverlening aan een cliënt te beoordelen indien deze daarover klaagt. Wel zal de tuchtrechter rekening moeten houden met de vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en met de keuzes – zoals over proces- en kostenrisico – waarvoor de advocaat bij de behandeling van de zaak kan komen te staan. De vrijheid die de advocaat dienaangaande heeft is niet onbepaald, 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 slagingskansen 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.

5.8 Ook in hoger beroep heeft klager niet aannemelijk gemaakt dat verweerder door een LAT-aanvraag in te dienen, een fout heeft gemaakt. Niet is komen vast te staan dat de LAT-aanvraag onjuist was, gelet op de stand van de door klager gevoerde procedure op dat moment. In de toelichting op de aanvraag heeft verweerder gesteld dat hij klager zou adviseren over de mogelijkheden tot het aanhangig maken van een executiegeschil en tot het instellen van beroep in cassatie. Dit is geheel in lijn met hetgeen verweerder in de opdrachtbevestiging per e-mail van 11 maart 2016 aan klager heeft geschreven met betrekking tot de aard van de door verweerder voor klager te verrichten werkzaamheden. Het hof stelt daarbij vast dat klager, behoudens diens reeds door de raad verworpen klachtonderdeel dat verweerder de indruk heeft gewekt dat hij klager in een eventuele cassatieprocedure zou bijstaan, niet destijds en niet in deze klachtprocedure een gemotiveerd bezwaar tegen de inhoud van genoemd e-mailbericht van verweerder heeft aangevoerd. Ten slotte stelt het hof vast dat verweerder zich bij de LAT-aanvraag bovendien kennelijk de zorg om de financiële situatie van klager heeft aangetrokken, nu verweerder onweersproken heeft gesteld dat de eigen bijdrage van klager bij een LAT lager is dan bij een reguliere toevoeging.

5.9 Het voorgaande leidt ertoe dat de grief tegen de ongegrondverklaring door de raad van klachtonderdeel 2 wordt verworpen.

5.10 De raad heeft klachtonderdeel 3 ongegrond verklaard. Hij heeft daartoe, samengevat, overwogen dat klager wist dat verweerder bij afwijzing van de toevoegingsaanvraag diens werkzaamheden volgens een bepaald uurtarief in rekening zou brengen, dat toen de LAT-aanvraag werd afgewezen, verweerder aan klager heeft aangeboden om zijn advieswerkzaamheden tegen een vast laag bedrag te verrichten, dat klager op dat aanbod niet is ingegaan en dat verweerder vervolgens zijn werkzaamheden heeft gedeclareerd volgens het in de opdrachtbevestiging van 11 maart 2016 genoemde uurtarief zonder dat verweerder verdere uitleg aan klager verschuldigd was.

5.11 Klager heeft als grief aangevoerd dat het bedrag van de declaratie onduidelijk is en geen onderbouwing heeft.

Verweerder heeft verzocht de grieven van klager als ongegrond af te wijzen.

5.12 Bij de beoordeling van dit klachtonderdeel geldt als uitgangspunt dat de cliënt van de advocaat te allen tijde recht heeft op een behoorlijke specificatie van een declaratie van de advocaat indien hij daarom verzoekt. Anders dan de raad overwoog, was verweerder dus wel degelijk een verdere uitleg verschuldigd over de hoogte van zijn declaratie ad € 1.202,70. Hij had dit declaratiebedrag moeten specificeren naar de aard en omvang van en de data waarop de door verweerder voor klager verrichte werkzaamheden feitelijk zijn verricht (het uurtarief was reeds bekend). De gemachtigde van verweerder heeft echter ter zitting namens verweerder verklaard dat de declaratie niet is

gespecificeerd. In dit geval klemt de plicht tot specificatie temeer nu ter zitting van het hof namens verweerder bovendien is gesteld dat hij klager op 7 april 2016 van telefonisch advies heeft gediend, terwijl inhoud van dit advies noch aan klager schriftelijk is bevestigd noch zich van dat gesprek een notitie in het dossier van klager bevindt. Klager betwist dat hem dit telefonisch advies is gegeven, zodat dit niet is komen vast te staan. Overigens acht het hof niet aannemelijk dat verweerder klager vóór het (hiervoor onder 4.8 genoemde) e-mailbericht van verweerder aan klager van 26 april 2016 telefonisch van advies heeft gediend, nu verweerder in dat bericht aanbiedt het dossier te zullen door-nemen en stelt dat hij het dossier slechts vluchtig heeft bekeken.

De op dit punt opgeworpen grief slaagt en klachtonderdeel 3 is gegrond.

5.13 De conclusie uit het voorgaande is dat de beslissing van de raad waarvan beroep zal worden vernietigd voor zover daarbij klachtonderdeel 3 ongegrond is verklaard en dat het hof dat klachtonderdeel gegrond zal verklaren.

5.14 Het hof acht oplegging van de maatregel van waarschuwing passend en geboden. Het betreft hier immers de zorgvuldigheid van een advocaat in financiële aangelegenheden (Regel 23 lid 1 van de Gedragsregels 1992), waarbij aan Regel 16 lid 3 van de Gedragsregels 2018 expliciet is toegevoegd dat de advocaat over die financiële aangelegenheden een nauwgezette verantwoording aan zijn cliënt aflegt.

5.15 Omdat het hof 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.

5.16 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 aan klager;

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

5.17 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.

5.18 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:

- vernietigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 23 april 2018 onder nummer 17-827/DB/ZWB, voor zover daarbij klachtonderdeel 3 ongegrond is verklaard;

in zoverre opnieuw recht doende:

- verklaart klachtonderdeel 3 gegrond;

- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;

- bekrachtigt de beslissing voor het overige;

- 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 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. P.M.A. de Groot-van Dijken voorzitter, mrs. P.T. Gründemann en E.L. Pasma, leden, in tegenwoordigheid van mr. L.E. Verwey, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 11 januari 2019.
De beslissing is verzonden op 11 januari 2019.