

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 19-728/A/A

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam
van 10 februari 2020

in de zaak 19-728/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

over:

verweerster

gemachtigde de heer mr. J.L.W. Nillesen

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op het spreekuur van 11 april 2019 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerster.

1.2 Bij brief aan de raad van 24 oktober 2019 met kenmerk 868794, door de raad ontvangen op diezelfde dag, heeft de deken de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 14 januari 2020 in aanwezigheid van klaagster en verweerster, bijgestaan door haar gemachtigde. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van de in 1.2 genoemde brief van de deken en de bijlagen 1 tot en met 15.

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 Klaagster heeft zich na een verwijzing door het Juridisch Loket eind maart 2016 tot verweerster gewend met het verzoek haar bij te staan in verband met door haar ondervonden geluidsoverlast van haar bovenburen. Op 29 maart 2016 heeft verweerster een toevoeging voor klaagster aangevraagd, welke op 5 april 2016 is verleend.

2.2 Bij brief van 18 april 2016 heeft verweerster de verhuurster van klaagster, Woningstichting Eigen Haard (hierna: Eigen Haard), meegedeeld dat klaagster ten gevolge van (ernstige) overlast van haar bovenburen niet het huurgenot heeft dat zij op grond van de huurovereenkomst mag verwachten en dat Eigen Haard gehouden is het ongestoord huurgenot aan klaagster te verschaffen en gebreken aan het gehuurde te herstellen. Verweerster heeft Eigen Haard gesommeerd om binnen veertien dagen na dagtekening van de brief de aan het gehuurde klevende gebreken te verhelpen dan wel een plan gereed te hebben om tot het verhelpen van de gebreken te komen.

2.3 In de periode na 18 april 2016 heeft Eigen Haard een procedure aanhangig gemaakt tegen de overlast veroorzakende buurman. Eigen Haard heeft deze procedure verloren.

2.4 Bij e-mail van 5 december 2016 heeft verweerster klaagster onder meer geschreven:

“Ons laatste contact dateert van mei dit jaar, u ondervond toen ernstige overlast van uw bovenburen. Eigen Haard heeft mij destijds bericht dat ze een procedure waren gestart tegen de bovenburen en dat het vonnis niet lang op zich zou laten wachten. Sindsdien heb ik niet meer van u gehoord.

Kunt u mij informeren over de stand van zaken? Is de overlast gestopt?

Ik hoor graag van u of u nog prijs stelt op mijn bemoeienissen in deze.”

2.5 Op 13 december 2016 heeft een telefoongesprek plaatsgevonden tussen klaagster en verweerster.

2.6 Op 19 januari 2017 is bij verweerster borstkanker geconstateerd. Zij is gedurende het gehele jaar 2017 niet op kantoor geweest. De zaak van klaagster is in die periode overgenomen door een kantoorgenoot van verweerster.

2.7 Bij brief van 9 februari 2017 heeft (de kantoorgenoot van) verweerster namens klaagster Eigen Haard wederom aangesproken op haar verplichting als verhuurster om aan klaagster het ongestoord woongenot te verschaffen en gebreken aan het gehuurde te herstellen. De kantoorgenoot van verweerster heeft Eigen Haard wederom gesommeerd het aan het gehuurde klevende gebrek te verhelpen dan wel een plan gereed te hebben om tot het verhelpen van het gebrek te komen.

2.8 Eind 2017 heeft de overlast veroorzakende buurman zijn woning verlaten.

2.9 Bij brief van 13 november 2017 heeft de kantoorgenoot van verweerster namens klaagster Eigen Haard aansprakelijk gesteld voor de door klaagster geleden schade over de periode 18 april 2016 tot 1 november 2017 en Eigen Haard verzocht klaagster over deze periode schade te vergoeden in de vorm van gederfd huurgenot over die periode. Eigen Haard heeft niet aan dit verzoek voldaan.

2.10 Begin 2018 heeft verweerster haar werkzaamheden hervat en de zaak van klaagster weer op zich genomen. Bij brief van 14 maart 2018 heeft verweerster namens klaagster Eigen Haard nogmaals verzocht een financieel voorstel aan klaagster te doen. Bij brief van 20 april 2018 heeft Eigen Haard verweerster meegedeeld geen gevolg te geven aan haar verzoek.

2.11 Bij e-mail van 23 april 2018 heeft verweerster Eigen Haard meegedeeld dat als zij haar standpunt ten aanzien van de huurvermindering niet wijzigt, klaagster genoodzaakt is een gerechtelijke procedure daarover aanhangig te maken.

2.12 Van juni tot en met september 2018 is verweerster opnieuw uitgevallen.

2.13 Op 20 december 2018 heeft verweerster namens klaagster Eigen Haard doen dagvaarden voor de kantonrechter van de rechtbank Amsterdam en gevorderd Eigen Haard te veroordelen tot schadevergoeding ex artikel 7:207 BW.

2.14 Eigen Haard is niet verschenen op de zitting bij de kantonrechter op 10 januari 2019. De zaak is verwezen naar de rolzitting van 21 februari 2019 voor vonnis.

2.15 Op 14 januari 2019 heeft de advocaat van Eigen Haard het verstek gezuiverd.

2.16 Bij e-mail van 15 januari 2019 heeft de advocaat van Eigen Haard verweerster gewezen op de vervaltermijn van artikel 7:257 lid 3 BW en haar in overweging gegeven de procedure in te trekken.

2.17 Op 22 januari 2019 heeft verweerster op haar kantoor met klaagster gesproken. Verweerster heeft klaagster meegedeeld dat zij de procedure zou gaan intrekken in verband met de vervaltermijn die zij over het hoofd had gezien nu doorprocederen onherroepelijk zou leiden tot een kostenveroordeling aan de zijde van klaagster. Verweerster heeft het door klaagster betaalde griffierecht aan klaagster terug betaald. Op diezelfde dag heeft verweerster de procedure bij de kantonrechter ingetrokken.

2.18 Bij e-mail van eveneens 22 januari 2019 (23:43 u) heeft de zus van klaagster verweerster gevraagd de procedure niet in te trekken.

2.19 Bij e-mail van 23 januari 2019 heeft verweerster de zus van klagster, met cc aan klagster, onder meer geschreven:

“In eerste instantie heeft Eigen Haard verstek laten gaan en zou het vonnis worden gewezen op 21 februari 2019. Inmiddels heeft de advocaat van Eigen Haard het verstek gezuiverd en is aan Eigen Haard een termijn gegeven om een conclusie van antwoord in te dienen. Er is dus geen sprake meer van verstek.

Ik heb contact gehad met de advocaat van Eigen Haard. (...) De advocaat van Eigen Haard heeft mij erop gewezen dat de door mij ingestelde vordering in een procedure niet zou slagen (...) Helaas heb ik tot de conclusie moeten komen dat de advocaat gelijk heeft. Dat betekent dat, als de procedure zou worden voortgezet, [klagster] de procedure zou verliezen en zij veroordeeld zou worden in de kosten van de procedure (+/-€ 1.500,-). Om die reden heb ik de zaak ingetrokken.

[Klagster] had het griffierecht (kosten rechtbank) al aan mij betaald. Ik heb [klagster] gisteren dat bedrag teruggegeven.

Ik heb aan [klagster] uitgelegd hoe het heeft kunnen gebeuren dat ik in deze zaak niet het juiste advies heb gegeven. Ik heb, nadat ik een jaar ziek ben geweest en deze zaak door [de kantoorgenoot van verweerster] is waargenomen, na terugkomst niet de vereiste scherpte gehad. (...) Ik had [klagster] van meet af aan moeten informeren dat zij in dit geval geen aanspraak op een huurvermindering zou kunnen maken. Ik heb haar in een onjuiste veronderstelling gelaten.”

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat zij klagster niet goed heeft bijgestaan. Verweerster heeft:

- a) de zaak niet voortvarend behandeld;
- b) de procedure bij de kantonrechter niet tijdig aanhangig gemaakt;
- c) de door klagster aangeleverde informatie niet in de dagvaarding verwerkt;
- d) de procedure zonder instemming van klagster ingetrokken.

4 VERWEER

4.1 Verweerster voert verweer dat hierna, voor zover van belang, zal worden weergegeven.

5 BEOORDELING

5.1 Klagster heeft op de zitting van de raad desgevraagd verklaard dat zij er niet over klaagt dat verweerster de zaak niet voortvarend heeft behandeld (klachtonderdeel a)) en dat zij er ook niet over klaagt dat verweerster de door klagster aangeleverde informatie niet in de dagvaarding heeft verwerkt (klachtonderdeel c)). De raad beschouwt deze klachtonderdelen dan ook als ingetrokken.

5.2 Klagster heeft verder ter zitting verklaard dat zij er niet over klaagt dat verweerster de procedure bij de kantonrechter niet tijdig aanhangig heeft gemaakt. Gelet op de daarbij door klagster gegeven toelichting, welke betrekking had op de betekening door de deurwaarder, begrijpt de raad dat klagster niet de bedoeling heeft om ook klachtonderdeel b) in te trekken. De raad zal hier dan ook over oordelen, net als over klachtonderdeel d).

5.3 De raad stelt voorop dat bij de beoordeling van de kwaliteit van de dienstverlening aan een cliënt rekening moet worden gehouden met de vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en met de keuzes - zoals over procesrisico en kostenrisico - waar de advocaat bij de behandeling van de zaak voor kan komen te staan. Deze vrijheid 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.

Ad klachtonderdeel b)

5.4 Verweerster heeft erkend dat zij de procedure bij de kantonrechter niet tijdig aanhangig heeft gemaakt. Zij heeft de vervaltermijn van artikel 7:257 lid 3 BW over het hoofd gezien. Dat is een beroepsfout. Klachtonderdeel b) is dan ook gegrond.

Ad klachtonderdeel d)

5.5 Ook klachtonderdeel d) is gegrond. Verweerster heeft erkend dat zij de procedure bij de kantonrechter zonder instemming van klaagster heeft ingetrokken. Dat is tuchtrechtelijk verwijtbaar. Het had op de weg van verweerster gelegen om toestemming aan klaagster te vragen voor het intrekken van de procedure en pas na verkregen toestemming de procedure in te trekken. Indien klaagster geen toestemming zou hebben gegeven dan had het op de weg van verweerster gelegen om zich als advocaat te onttrekken. Het verweer dat klaagster geen belang heeft bij haar klacht omdat het geen fatale fout is gaat niet op.

6 MAATREGEL

6.1 Hoewel verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld door de procedure bij de kantonrechter niet tijdig aanhangig te maken en door de procedure zonder instemming van klaagster in te trekken, ziet de raad in de gegeven omstandigheden aanleiding af te zien van het opleggen van een maatregel. Verweerster heeft binnen enkele dagen na het ontdekken van haar fout contact opgenomen met klaagster en de situatie uitgelegd. Verweerster heeft vervolgens alles in het werk gesteld om de schade die als gevolg van de fout zou kunnen ontstaan te beperken en/of weg te nemen. Verweerster heeft het door klaagster betaalde griffierecht aan klaagster terugbetaald, klaagster aangeboden een andere procedure voor haar te starten en aangeboden dat, indien klaagster zich tot een andere advocaat zou willen wenden, deze advocaat de toevoeging 'schoon' zou kunnen overnemen. Ook het intrekken van de procedure is in het belang van klaagster geweest, ter voorkoming van een proceskostenveroordeling. In het licht hiervan acht de raad een maatregel niet op zijn plaats.

7 GRIFFIERECHT

7.1 Omdat de raad de klacht gegrond verklaart, moet verweerster op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klaagster betaalde griffierecht van € 50 aan haar vergoeden.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdelen b) en d) gegrond;
- bepaalt dat geen maatregel wordt opgelegd;
- veroordeelt verweerster tot betaling van het griffierecht van € 50 aan klaagster.

Aldus beslist door mr. P.M. Wamsteker, voorzitter, mrs. E.C. Gelok en M. Middeldorp, leden, bijgestaan door mr. S. van Excel als griffier en uitgesproken in het openbaar op 10 februari 2020.

Griffier Voorzitter

mededelingen van de griffier ter informatie:

verzending

Deze beslissing is in afschrift op 10 februari 2020 verzonden.