

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 19-740

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden van 29 januari 2020

in de zaak 19-740

naar aanleiding van de klacht van:

klager

tegen

verweerder

De plaatsvervangend voorzitter van de raad van discipline (hierna: de voorzitter) heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Gelderland (hierna: de deken) van 28 oktober 2019 met kenmerk K 19\24, door de raad ontvangen op 28 oktober 2019, en van de op de daarbij gevoegde inventarislijst vermelde stukken.

1 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken, van de volgende feiten uitgegaan.

1.1 De vader van klager is in 1992 overleden. Op 18 mei 2014 is de moeder van klager overleden. Er is een langstlevende testament opgemaakt door beide ouders. Klager is samen met zijn broers en zussen benoemd tot erfgenamen. De oudste broer van klager is benoemd tot executeur-testamentair (hierna: executeur).

1.2 Tussen de erfgenamen is een aantal geschillen ontstaan over de afwikkeling van de nalatenschap. Klager heeft verweerder in dat verband verzocht zijn belangen te behartigen. Op 14 november 2014 heeft een eerste gesprek plaatsgevonden tussen klager en verweerder.

1.3 Op 28 november 2014 heeft verweerder klager een opdrachtbevestiging gestuurd. Daarin staat onder meer:

“Ik heb u uitgelegd hoe het zit met de gefinancierde rechtshulp, welke wordt afgegeven door de Raad voor Rechtsbijstand. U gaf aan dat in het kader van de vermogenstoets u hiervoor niet in aanmerking zou komen. Het betreft hier het zogenaamde box 3 vermogen. (...) Mocht u menen desondanks nog in aanmerking te komen voor gefinancierde rechtshulp, dan verzoek ik u mij dit door te geven waarna ik een toevoeging alsnog zal gaan aanvragen. Zoals ik u heb uitgelegd bedraagt mijn uurtarief bij het niet in aanmerking komen van gefinancierde rechtshulp € 215,00, te vermeerderen met 8% kantoorkosten en de BTW.”

Klager heeft de opdrachtbevestiging voor akkoord getekend.

1.4 Op 21 mei 2015 heeft verweerder klager een declaratie gestuurd ten bedrage van € 1.031,13.

1.5 Bij e-mail van 11 augustus 2015 heeft verweerder klager onder meer geschreven:

“Ik wil u nu voorstellen om ons maar te wenden tot de bevoegde kantonrechter om de executeur te verplichten om een boedelbeschrijving af te geven en ook de juiste stukken, waaronder de successierechtaangifte. Ook vindt er geen verantwoording plaats van de opnames. (...)

Aan de kantonrechter kan ik een tweetal dingen vragen te weten, nu de executeur niet aan zijn verplichtingen voldoet, hem te ontslaan c.q. te schorsen en een andere te benoemen (...) of hem te verplichten onder verbeurte van een dwangsom de gegevens alsnog te verstrekken.

U treft te uwer informatie aan een concept verzoekschrift, zoals ik mij dat voorstel in te dienen bij de bevoegde kantonrechter. (...)*

Bij controle van de administratie is mij gebleken dat u de nota (...) van 21 mei 2015 (...) tot op heden nog niet heeft voldaan (...) Hierbij verzoek ik u vriendelijk de nota per omgaande te voldoen op mijn bankrekening.”*

1.6 Op 14 augustus 2015 hebben klager en verweerder met elkaar gesproken. Bij brief van 21 augustus 2015 heeft verweerder klager onder meer geschreven:

“Naar aanleiding van onze bespreking van vrijdag 14 augustus jl. heb ik het concept verzoekschrift (...) aangepast. U treft deze bijgaand aan. (...)*

Voorts hebben we nog even gesproken over de nota welke ik u toezond. U gaf mij aan dat het eerste gesprek zou hebben aangegeven dat ik een beroep zou doen op de gefinancierde rechtshulp. Ik heb u verwezen naar mijn brief aan u d.d. 28 november 2014 naar aanleiding van onze bespreking van 14 november 2014. In dat gesprek hebben wij gesproken over de gefinancierde rechtshulp maar u kwam hiervoor niet in aanmerking in verband met een te hoge box 3 vermogen. Vandaar dat ik ook geen toevoeging destijds heb aangevraagd. Nu heb ik dat op uw uitdrukkelijk verzoek wel gedaan. Indien echter uw box 3 vermogen hetzelfde is gebleven als destijds dat zou de toevoeging wel eens kunnen worden afgewezen op het vermogensaspect.”

1.7 Bij e-mail van dezelfde dag heeft verweerder klager meegedeeld dat de aanvraag om een toevoeging is afgewezen.

1.8 Bij e-mail van 11 januari 2018 heeft verweerder klager onder meer geschreven: *“Bijgaand(*) zend ik u een conceptbrief zoals ik mij die voorstel toe te zenden aan de executeur (...)*

Voorts wil ik u er attent op maken, dat volgens mijn administratie de factuur d.d. 21 mei 2015 (...) nog immers niet is voldaan. Volgens een telefoonnotitie spraken wij af dat u dit in drie termijnen zou voldoen. (Ik kan echter de betalingen niet uit mijn administratie herleiden. Ik verzoek u thans dan ook om dit bedrag binnen één week na dagtekening van dit bericht aan mij over te maken. (...)

Ik behoud mij echter het recht voor om eerst de brief in definitieve vorm te verzenden aan uw broer (...) nadat de factuur is betaald. Een non-betaling is overigens ook de reden waarom ik tot op heden weinig voor u heb gedaan, behoudens een aantal telefoongesprekken in 2016 en in 2017 (...) Eerst na betaling, zal ik mijn werkzaamheden hervatten.

1.9 Klager heeft de factuur van 21 mei 2015 vervolgens (in delen) voldaan.

1.10 Bij e-mail van 22 januari 2018 heeft verweerder klager onder meer geschreven: *“Het verzoekschrift is destijds voor de vervanging van de executeur testamentair respectievelijk het verstrekken van de gevraagde gegevens had ik al klaar liggen, echter de zaak is blijven liggen in verband met onbetaalde nota. Ik ben overigens verplicht om de brief te versturen om nog de executeur in de gelegenheid te stellen die gegevens aan te leveren, zo niet, dan heb ik twee wegen te bewandelen; in eerste instantie zoals u al zegt de vervanging van de executeur wegens het niet verstrekken van de informatie*

dan wel, gelet op de informatie die wel is verstrekt (summier overzicht) de rechtbank te vragen om een verdeling toe te passen zonder de geldlening plus rente aan u. Gaarne verneem ik van u welke kant ik op moet indien er geen informatie wordt verstrekt.”

1.11 Verweerder heeft klager bij e-mail van 18 juli 2018 onder meer geschreven: *“Ik heb inmiddels (...) notaris (...) benaderd om de eventuele executie te accepteren en die over te nemen van uw broer (...) Zij is tevens verzocht eventueel ook boedelnotaris te worden. In principe is zij hiertoe bereid. Graag uw akkoord.*

Zoals ik al heb uitgelegd zijn er twee opties, nl. of ik dien een verzoekschrift in tot afzetting van uw broer (...) als executeur (...) of ik dien een procedure in bij de rechtbank via een vorderingsschrift, een zogeheten KEI procedure (...)

U vindt bijgaand aan:

** concept verzoekschrift (...)*

** concept vorderingsschrift*

(...)

Tot slot verzoek ik u mij mede te delen of u nog steeds niet in aanmerking komt voor gefinancierde rechtshulp.”

1.12 Op 6 augustus 2018 heeft verweerder klager een declaratie gestuurd over de periode juni 2015 tot en met juli 2018 ten bedrage van € 3.274,53. Verweerder heeft klager daarbij meegedeeld dat hij over de eerste periode een korting heeft toegepast van 50% gezien het tijdsverloop in de kwestie, alsmede vanwege de tijd die de kwestie in beslag lijkt te nemen.

1.13 Bij e-mail van 13 december 2018 heeft verweerder klager onder meer geschreven: *“Ik heb U een tweetal mogelijkheden geschetst en zelfs daarvoor de stukken naar U toegezonden. Bij mail d.d. 31 juli 2018 vraagt U mij welke plan van aanpas het beste zo zijn. Hierop heb ik niet meer geantwoord omdat ik U een nota op 02-08-2018 voor mijn werkzaamheden toezond en ik tot op heden nog geen betaling heb ontvangen noch een betalingsvoorstel. (...)*

Tot zou ik U willen verzoeken om over te gaan tot betaling van mijn nog openstaande nota.”

1.14 Klager heeft de declaratie van verweerder tot op heden niet voldaan.

2 KLACHT

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

- a) onvoldoende voortvarend optreedt, niet reageert op vragen van klager en in strijd handelt met de uitdrukkelijke wensen van klager;
- b) in strijd handelt met gemaakte prijsafspraken;
- c) gelet op de inhoud van een e-mailbericht van de executeur aan verweerder van 29 maart 2019 de schijn heeft gewekt voor de executeur te hebben gewerkt in plaats van voor klager.

3 VERWEER

3.1 Verweerder voert verweer dat hierna, voor zover van belang, zal worden weergegeven.

4 BEOORDELING

Ontvankelijkheid

4.1 De voorzitter ziet zich allereerst voor de vraag gesteld of klager kan worden ontvangen in haar klacht. Ingevolge artikel 46g lid 1 onder a Advocatenwet wordt een klacht door de voorzitter van de raad van discipline niet-ontvankelijk verklaard indien de klacht wordt ingediend na verloop van drie jaren na de dag waarop de klager heeft kennisgenomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het handelen of nalaten van de advocaat waarop de klacht betrekking heeft. De voorzitter dient dit voorschrift ambtshalve toe te passen. Alleen onder (zeer) bijzondere omstandigheden kan een overschrijding van deze termijn verschoonbaar zijn.

4.2 De voorzitter overweegt als volgt. Verweerder staat klager sinds november 2014 bij in een nalatenschapskwesitie. Op 27 februari 2019 heeft klager een klacht over verweerder ingediend. Voor zover deze klacht betrekking heeft op een handelen en/of nalaten van verweerder van voor 27 februari 2016 geldt dat klager, gelet op het bepaalde in artikel 46g lid 1 onder a Advocatenwet, niet-ontvankelijk is in zijn klacht. Dat geldt in ieder geval voor klachtonderdeel b). Klager klaagt er daarin over dat tijdens het eerste gesprek op 14 november 2014 met verweerder (mondeling) zou zijn afgesproken dat de kosten van de te verrichten werkzaamheden maximaal € 500,- zouden bedragen en dat verweerder zich niet aan deze afspraak heeft gehouden. Nu deze afspraak volgens klager dateert van november 2014 en verweerder in mei 2015 voor het eerst een declaratie aan klager heeft gestuurd (die hoger was dan € 500,-) heeft klager de termijn om hierover te klagen overschreden.

4.3 Wat betreft klachtonderdeel a) geldt dat klager niet-ontvankelijk is in dit klachtonderdeel voor zover het klachtonderdeel betrekking heeft op de periode voor 27 februari 2016. Voor zover het klachtonderdeel betrekking heeft op de periode daarna is klager wel ontvankelijk. Klager is wel (helemaal) ontvankelijk in klachtonderdeel c) nu dit klachtonderdeel is gegrond op een e-mail van de executeur aan verweerder van 29 maart 2019 (klager heeft dit aanvullende klachtonderdeel bij zijn repliek van 1 mei 2019 ingediend).

Ad klachtonderdeel a)

4.4 De voorzitter 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. Van een advocaat mag in het algemeen verwacht worden dat hij een opdracht voortvarend aanpakt en niet onnodig lang laat liggen.

4.5 De voorzitter overweegt als volgt. Verweerder heeft klager vanaf november 2014 bijgestaan. Hij heeft de zaak aanvankelijk voortvarend aangepakt; hij heeft klager op 28 november 2014 een opdrachtbevestiging gestuurd en in augustus 2015 een conceptverzoekschrift. Verweerder heeft klager meegedeeld pas tot indiening van het verzoekschrift over te gaan nadat klager de declaratie van 21 mei 2015 had betaald, zoals klager in zijn klacht erkent. In januari 2018 heeft verweerder klager een conceptbrief aan de executeur en een betalingsherinnering voor de declaratie van 21 mei 2015 gestuurd. Verweerder heeft klager daarbij meegedeeld dat hij zijn werkzaamheden pas na betaling van de declaratie zal hervatten. Klager heeft vervolgens de declaratie van 21 mei 2015 (in vier delen) betaald. Verweerder heeft klager vervolgens twee opties voorgesteld voor het vervolg van de zaak: een procedure bij de kantonrechter of een procedure bij de rechtbank. Klager heeft voor geen van deze twee opties gekozen.

Verweerder had klager ondertussen een nieuwe declaratie gestuurd (op 6 augustus 2018) en zijn werkzaamheden voor klager opgeschort omdat betaling van de declaratie wederom uitbleef.

4.6 De voorzitter is gelet op het voorgaande van oordeel dat klager onvoldoende heeft onderbouwd dat verweerder – na 27 februari 2016 – tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Verweerder heeft weliswaar zijn werkzaamheden voor klager (tijdelijk) opgeschort en niet gereageerd op vragen van klager (bijvoorbeeld in een e-mail van 31 juli 2018), maar dat was omdat klager de declaraties van verweerder niet betaalde. Verweerder mocht daarom zijn werkzaamheden voor klager opschorten. Hij heeft klager hier ook voor gewaarschuwd. Dat verweerder in strijd met de uitdrukkelijke wensen van klager heeft gehandeld heeft klager onvoldoende feitelijk onderbouwd. Klachtonderdeel a), voor zover dit klachtonderdeel ziet op de periode na 27 februari 2016, is dan ook kennelijk ongegrond.

Ad klachtonderdeel c)

4.7 Klager verwijt verweerder in dit klachtonderdeel dat hij voor de executeur heeft gewerkt in plaats van voor klager, althans dat een e-mail van de executeur aan verweerder van 29 maart 2019 die schijn wekt.

4.8 De voorzitter overweegt als volgt. Klager heeft bij repliek een e-mail overgelegd van de executeur aan verweerder van 29 maart 2019, waarin onder meer staat *“Bij deze deel ik U mede dat ik overleg heb gehad met mijn broer (...) en mijn zussen (...) Zij zijn unaniem van mening dat de afhandeling van de nalatenschap van mijn moeder naar volle tevredenheid is verlopen. De voorlopige afrekening (...) en de eindafrekening (...) zijn wat ons betreft akkoord (...) Ik wil u danken voor de weliswaar moeizame, maar altijd correcte samenwerking.”*

Volgens klager volgt hieruit dat verweerder voor de executeur heeft gewerkt in plaats van voor klager. De voorzitter is echter van oordeel dat klager dit klachtonderdeel onvoldoende heeft onderbouwd. De enkele verwijzing naar voornoemde e-mail van de executeur, waarvan verweerder overigens gemotiveerd heeft betwist deze te hebben ontvangen, is daartoe onvoldoende. Klachtonderdeel c) is dan ook kennelijk ongegrond.

BESLISSING

De voorzitter verklaart:

- klachtonderdeel a), voor zover dit klachtonderdeel ziet op de periode voor 27 februari 2016, en klachtonderdeel b), met toepassing van artikel 46g, lid 1 aanhef en onder a, Advocatenwet niet-ontvankelijk;
- klachtonderdeel a), voor zover dit klachtonderdeel ziet op de periode na 27 februari 2016, en klachtonderdeel c), met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, kennelijk ongegrond.

Aldus beslist door mr. A.H.M. Dölle, plaatsvervangend voorzitter, met bijstand van mr. S. van Excel als griffier op 29 januari 2020.

griffier

voorzitter