

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 20-507

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem Leeuwarden van 3 mei 2021

in de zaak 20-507/AL/MN

naar aanleiding van de klacht van:

klager

over

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 12 september 2019 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Midden-Nederland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 1 juli 2020 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk Z 1006856 van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 8 maart 2021. Daarbij waren klager en verweerder aanwezig. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

2 FEITEN

2.1 Voor de beoordeling van de klacht gaat de raad, gelet op het klachtdossier en de op de zitting afgelegde verklaringen, uit van de volgende feiten.

2.2 De klacht betreft het optreden van verweerder als advocaat van klager.

2.3 Klager heeft een relatie gehad met een vrouw (hierna: de ex-partner). Klager en zijn ex-partner hadden een woning in gezamenlijk eigendom verkregen. Nadat de samenwoning was beëindigd hebben partijen bij de rechtbank geprocedeerd over de vermogensrechtelijke afwikkeling. Bij vonnis van 29 april 2015 heeft de rechtbank bepaald dat de woning verkocht moet worden. In het vonnis is daartoe een route uitgezet waarbij precies is aangegeven hoe de makelaar gekozen en de verkoopprijs vastgesteld moeten worden.

2.4 Op 29 april 2015 hebben partijen in gezamenlijk overleg een makelaar in de arm genomen die de woning in juni 2016 op een bedrag van € 450.000,- heeft getaxeerd. Vervolgens heeft de ex-partner aangegeven de woning voor dit bedrag te willen overnemen, waarmee klager niet akkoord is gegaan, waarna de ex-partner bij de rechtbank medewerking aan de verkoop heeft gevorderd.

2.5 In december 2016 is verweerder als advocaat van klager gaan optreden. Bij vonnis van 19 juli 2017 heeft de rechtbank genoemde vordering van de ex-partner afgewezen en geoordeeld dat partijen de route zoals beschreven in het vonnis van 29 april 2015 dienden te volgen.

2.6 In september 2017 heeft de makelaar zijn werkzaamheden hervat. Bij e-mail bericht van 9 november 2017 heeft de makelaar de prijs van de woning conform het vonnis van 29 april 2015 op een bedrag van € 500.000,- vastgesteld. De makelaar heeft de woning vervolgens te koop aangeboden.

2.7 Eind november 2017 zijn er drie biedingen op de woning gekomen. Op 11 december 2017 heeft de makelaar een concept koopovereenkomst opgesteld voor kopers die de woning voor een bedrag van € 475.000 wilden kopen. De levering van de woning diende uiterlijk 15 maart 2018 plaats te vinden. Klager is met de koopovereenkomst niet akkoord gegaan en heeft de makelaar verzocht de vraagprijs op een bedrag van € 525.000,- te zetten.

2.8 Vervolgens heeft de ex-partner een kort geding aangespannen waarin zij van klager medewerking aan de overdracht van de woning voor een bedrag van € 475.000,- heeft gevorderd. De voorzieningenrechter heeft de vordering bij vonnis van 14 februari 2018 toegewezen en bepaald dat het vonnis bij gebrek aan medewerking van klager daarvoor in de plaats zal treden. Het vonnis is uitvoerbaar bij voorraad verklaard.

2.9 Na aanleiding van het kortgeding vonnis is er telefonisch contact geweest tussen klager en verweerder waarbij verweerder klager heeft geadviseerd om eventueel een bodemprocedure te starten.

2.10 Over het instellen van hoger beroep tegen dit vonnis heeft verweerder op 16 maart 2018 onder meer het volgende aan klager geschreven:

“Appel tegen de beslissing in kort geding is (en was) niet opportuun. Op zijn vroegst zou de zaak in mei/juni worden behandeld. Nu het vonnis uitvoerbaar bij voorraad is verklaard, zou deze beslissing sowieso te laat komen. De beroepstermijn van vier weken is ook verstreken. De discussie zal derhalve plaats dienen te vinden met de makelaar je ex in een evt. bodemprocedure (kort geding is immers een voorlopig oordeel).”

2.11 Op 11 juli 2018 heeft verweerder aan klager meegedeeld dat er aan onbetaalde declaraties een bedrag openstaat van € 10.323,29. Op 13 augustus 2018 heeft klager op dit bericht als volgt geantwoord:

“Wat betreft de nog openstaande posten bij je kantoor: daarvan ben ik mij terdege bewust en deze baren mij grote zorgen. Ik neem aan dat je voldoende inzicht hebt in mijn positie om te begrijpen dat het op korte termijn niet mogelijk is deze volledig te voldoen. Ik hoop de komende weken tot een integraal plan te komen voor de inlossing van de diverse te betalen bedragen [...]. Begin september zal ik je hierover nader informeren.”

2.12 Op 15 augustus 2018 heeft verweerder klager in de gelegenheid gesteld om uiterlijk in de eerste week van september 2018 met een concreet voorstel te komen voor de betaling van de openstaande declaraties. Klager is niet met een concreet voorstel gekomen.

2.13 Op 21 september 2018 heeft verweerder klager per aangetekende e-mail en per aangetekende brief gesommeerd het openstaande bedrag te betalen en toen klager aan deze sommatie geen gehoor gaf heeft verweerder op 14 december 2018 een procedure bij de rechtbank gestart tot betaling van de declaraties. Op 9 april 2019 is klager bij verstek veroordeeld om de declaraties te betalen. Nadat op het betalingsbevel niet was gereageerd heeft de deurwaarder in opdracht van verweerder vervolgens executoriaal beslag gelegd.

2.14 Op 28 mei 2019 heeft klager aan verweerder een e-mail gestuurd waarin hij aangeeft boos te zijn over het feit dat verweerder het vonnis is gaan executeren en waarin hij verzoekt het executoriaal beslag op te heffen. Op 24 juni 2019 heeft klager aan de deurwaarder een e-mail gestuurd met het verzoek om over het incassotraject in gesprek te gaan. Op beide e-mails is niet gereageerd.

3 KLACHT

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

- a) niet te reageren op e-mailberichten van klager van 28 mei 2019 en 24 juni 2019;
- b) zijn zorgplicht jegens klager niet in acht te nemen door onder meer niet mee te werken aan een afbetalingsregeling met betrekking tot de openstaande facturen;
- c) niet te adviseren hoger beroep in te stellen tegen het kortgeding vonnis van 14 februari 2018.

3.2 Ter onderbouwing van zijn klacht heeft klager het volgende naar voren gebracht.
Klachtonderdelen a) en b)

3.3 Klager erkent dat hem voorafgaande aan het incassotraject de mogelijkheid is geboden om voor de betaling van de declaraties van verweerder een voorstel te doen en dat hij het er toen bij heeft laten zitten. Klager heeft niet eerder van het door verweerder in gang gezette incassotraject kennis genomen dan nadat het beslag was gelegd. Voor het aanschrijven en dagvaarden van klager was een adres gebruikt waarvan verweerder wist dat klager daar niet daadwerkelijk verbleef, terwijl verweerder tegelijkertijd wist (klager was tijdens het incassotraject wethouder) waar hij klager kon bereiken. Verweerder heeft klachtwaardig gehandeld door niet op e-mails van klager te reageren en niet mee te werken aan een afbetalingsregeling.

Klachtonderdeel c)

3.4 De notaris die belast was met de overdracht van de woning heeft klager later gezegd dat een spoedappel de overdracht had kunnen stuiten. Klager had wel degelijk belang bij appel. In hoger beroep had de financiële afwikkeling anders kunnen worden. De bedragen genoemd in het vonnis van de rechtbank waren gebaseerd op verouderde woningprijzen. Sinds 2015 waren de woningprijzen gestegen en die stijging was ten onrechte niet in de bedragen van het vonnis verdisconteerd. Daarover hadden in appel CBS gegevens overgelegd kunnen worden. De ex-echtgenote van klager was een grote speler op de onroerendgoedmarkt en had een gesprek met de makelaar gevoerd wat te denken gaf. Tenslotte was niet logisch dat de prijs waarvoor de woning is verkocht lager was dan het bedrag waarvoor het destijds was gekocht.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft tegen de klacht het volgende verweer gevoerd.

Klachtonderdelen a) en b)

4.2 Verweerder erkent dat hij niet meer op de e-mails van klager van 28 mei 2019 en 24 juni 2019 heeft gereageerd. Zonder concreet aanbod was er voor verweerder geen aanleiding om in gesprek te gaan zeker niet nu klager een eerdere toezegging om met een voorstel te komen niet gestand had gedaan. Later bleek verweerder dat klager zich had uitgeschreven en zagezegd "onder de radar" was. Vandaar dat voor een openbare betekening was gekozen. Van verweerder kon niet verlangd worden dat hij de dagvaarding bij de werkgever van klager had laten betekenen. Verweerder heeft wel degelijk aan zijn zorgplicht voldaan.

Klachtonderdeel c)

4.3 Spoedappel zou geen zin hebben omdat gelet op de uiterste overdrachtsdatum (15 maart 2018) in de situatie dat de ex-partner de levering zou doorzetten een arrest van het hof altijd te laat zou komen. Het vonnis was immers uitvoerbaar bij voorraad verklaard. Spoedappel zou slechts tot extra kosten leiden. Om die reden heeft verweerder geadviseerd geen spoedappel in te stellen maar zo nodig een bodemprocedure te starten. Daarmee is klager akkoord gegaan. Klager vertelde dat hij met de notaris zou gaan praten, dat het wel los zou lopen en dat hij ervan uitgaande dat hij de restschuld

zou kunnen financieren zijn verlies zou nemen. Pas nadat de appeltermijn was verstreken is klager daarop teruggekomen.

5 BEOORDELING

Klachtonderdeel a)

5.1 Vast staat dat verweerder twee e-mails van klager niet heeft beantwoord. Dat kan klager – zeker nu het hier een incassotraject betrof – verweerder echter moeilijk verwijten omdat klager zelf eerdere e-mails van verweerder onbeantwoord had gelaten en zijn toezegging om met een betalingsvoorstel te komen niet was nagekomen. Tuchtrechtelijk verwijtbaar is genoemde handelwijze in ieder geval niet.

5.2 De raad verklaart klachtonderdeel a) ongegrond.

Klachtonderdeel b)

5.3 Blijkens zijn toelichting daarop gaat het klager er in dit klachtonderdeel met name om dat hij doordat de dagvaarding hem niet had bereikt pas veel later kennis nam van het incassotraject en hem daardoor de mogelijkheid van een afbetalingsregeling is ontnomen.

5.4 De raad kan klager in zoverre volgen dat het uitbrengen van een openbare dagvaarding inderdaad minder prettig is maar dat is daarmee nog niet klachtwaardig. De wijze van het uitbrengen van een procesinleiding is aan wettelijke regels gebonden en de dagvaarding in kwestie kon op de wijze, zoals verweerder dat heeft gedaan, juridisch correct worden uitgebracht.

5.5 De raad verklaart klachtonderdeel b) derhalve ongegrond.

Klachtonderdeel c)

5.6 Het behoort tot de taak van een advocaat om binnen de appeltermijn uitleg en advies te geven over de mogelijkheden en kansen in hoger beroep. Partijen verschillen van mening over de gang van zaken hieromtrent. Klager stelt dat het hieraan heeft ontbroken en dat alleen met hem is gesproken over de mogelijkheid van een bodemprocedure. Verweerder stelt dat wel over hoger beroep is gesproken, dat dit in zijn visie geen zin had en dat klager zich bij dit advies had neergelegd en pas na het verstrijken van de appeltermijn bij hem op de mogelijkheid van (spoed) appel is teruggekomen.

5.7 Hier wreekt zich dat verweerder belangrijke informatie niet schriftelijk heeft vastgelegd, hetgeen voor zijn risico komt. Op grond van gedragsregel 16 dient een advocaat zijn cliënt op de hoogte te brengen van belangrijke informatie, feiten en afspraken en dient hij ter voorkoming van misverstand, onzekerheid of geschil belangrijke informatie en afspraken schriftelijk aan zijn cliënt te bevestigen. Uitleg over de mogelijkheid van en de kansen in een (spoed) appel en de afspraken die daarover tussen klager en verweerder zijn gemaakt zijn bij uitstek onderwerpen die tot de informatieplicht zoals bedoeld in genoemde gedragsregel behoren.

5.8 Uit het klachtdossier blijkt niet wat over het instellen van (spoed) appel tussen verweerder en klager is besproken en met name blijkt niet dat klager daarvan na daarover verstrekte uitleg heeft afgezien. Daarmee is verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar tekortgeschoten in zijn informatieplicht jegens klager, nog daargelaten of verweerder klager een (spoed) appel had moeten adviseren.

5.9 De raad verklaart klachtonderdeel c) derhalve alleen al om reden van tekortschieten van verweerder in zijn informatieplicht gegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Nu verweerder al enige tijd advocaat is en sprake is van een blanco tuchtrechtelijk verleden volstaat de raad met het opleggen van een enkele waarschuwing.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht gedeeltelijk gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klager betaalde griffierecht van € 50,- aan hem vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klager geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing zijn rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac lid 1 Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

- a) € 50,- aan forfaitaire 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,- aan forfaitaire reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, betalen aan klager. Klager geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing zijn rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.4 Verweerder moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder b en c genoemde kosten) binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 079000, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling raad van discipline" en het zaaknummer 20-507/AL/MN.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdeel c) gegrond;
- verklaart de klachtonderdelen a) en b) ongegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van een waarschuwing 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 € 1.250,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.4.

Aldus beslist door mr. A.E. Zweers, voorzitter, mrs. P.J.F.M. de Kerf, M.W. Veldhuijsen, leden, bijgestaan door mr. A.M. van Rossum als griffier en uitgesproken in het openbaar op 3 mei 2021.

Griffier

Voorzitter

Verzonden d.d. 3 mei 2021