

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 21-808/AL/GLD

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort
Arnhem-Leeuwarden van 10 januari 2022

in de zaak 21-808/AL/GLD

naar aanleiding van de klacht van:

klager

en

klaagster

hierna te noemen: **klagers**

gemachtigde: mr. L.

over

verweerder

gemachtigde: mr. Van O.

De plaatsvervangend voorzitter van de raad van discipline (hierna ook: de voorzitter) heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Gelderland (hierna: de deken) van 8 oktober 2021 met kenmerk K 20/70 door de raad ontvangen op diezelfde datum, en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 5.

1 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht gaat de voorzitter, gelet op het klachtdossier, uit van de volgende feiten.

1.1 Klagers hebben bij Bergon Vastgoedbemiddeling B.V. (hierna: Bergon) een serre besteld. Bergon kon de serre vanwege een probleem met de leverancier niet tijdig leveren. Klagers hebben er vervolgens voor gekozen om de serre bij een andere leverancier (Van Kooten Tuin & Buiten Leven Velp B.V., hierna: Van Kooten) te bestellen omdat zij wel tijdig kon leveren.

1.2 In november 2016 hebben klagers B Advocatuur B.V. benaderd in verband met een vermeende vordering op Bergon. Bergon weigerde namelijk om de factuur van Van Kooten te betalen.

1.3 Op 11 november 2016 heeft er een intakegesprek plaatsgevonden tussen klagers en verweerder.

1.4 Verweerder heeft klagers geadviseerd om zelf een aangetekende brief naar Bergon te sturen om te kijken of daarmee advocaatkosten zouden kunnen worden voorkomen. Toen dat niet lukte, is besloten om de overeenkomst met Bergon te ontbinden.

1.5 Bij brief van 17 november 2016 heeft verweerder de opdracht aan klagers bevestigd.

1.6 De zaak is vervolgens behandeld door een kantoorgenoot van verweerder, mr. B.

1.7 Bij e-mail van 28 december 2016 aan klagers heeft mr. B het volgende geschreven:

“Zoals zojuist besproken ga een verzoekschrift tot het leggen van conservatoir beslag opstellen. Verder adviseerde ik u om contact op te nemen met Van Kooten en aan te geven dat u onder protest (omdat deze eigenlijk door Bergonbouw betaald moet worden) bereid bent de factuur te betalen, maar dat u wel afschriften wil van alle correspondentie/stukken/documentatie, in het bijzonder ten aanzien van garantie, die naar Bergonbouw zijn verzonden.”

1.8 Bij e-mail van 26 januari 2017 aan klagers heeft mr. B het volgende geschreven: *“(...)Ik zeg dit omdat ik met klaagster afgesproken had dat ik nog een laatste e-mail zou sturen om te kijken of er nog een nadere tegemoetkoming verkregen kan worden. Als Bergonbouw niet tegemoet komt resteert het opstarten van een procedure en het is maar de vraag of dat de moeite waard is als het financieel belang twee tot drie duizend euro is. Als u zich nu harder op gaat stellen (dan in december) zal dat mogelijk eerder leiden tot hakken in het zand dan een nadere tegemoetkoming.”*

1.9 Op 8 februari 2017 heeft mr. B namens klagers Bergon gedagvaard.

1.10 Op 19 april 2017 is er een tussenvonnis geweest door de rechtbank Gelderland. Daarin is onder andere bepaald:

“(...) dat beide partijen op de zitting aanwezig moeten zijn, waarbij een rechtspersoon vertegenwoordigd moet zijn door iemand die van de zaak op de hoogte is en gemachtigd is om inlichtingen te geven en een schikking aan te gaan (...)

1.11 Op 8 september 2017 heeft er een zitting plaatsgevonden bij de rechtbank Gelderland. Tijdens de zitting zijn klagers met Bergon tot overeenstemming gekomen. In het proces-verbaal is het volgende opgenomen:

“(...)Partijen verklaren dat zij ter beëindiging van deze procedure het volgende zijn overeengekomen:

1. Bergonbouw betaalt aan klagers een bedrag van € 12.500,00. Dit bedrag wordt voldaan uiterlijk op 30 september 2017. De termijnen zullen worden overgemaakt op rekeningnummer NL57RABO0116320265 ten name van klaagster.

2. Na betaling van het onder punt 1 genoemde bedrag verlenen partijen elkaar over en weer algehele kwijting. Klagers behouden zich het recht voor om de procedure opnieuw op te brengen en vonnis te vragen in het geval dit bedrag niet op 30 september 2017 is betaald.

3. Ieder van partijen draagt de eigen proceskosten.”

1.12 Bij e-mail van 10 oktober 2017 aan klagers heeft mr. B het proces-verbaal en het bedrijfsprofiel van Bergon toegestuurd. Uit het bedrijfsprofiel blijkt dat Bergon per 1 juli 2017 een nieuwe bestuurder heeft en dat per 8 september 2017 de enig aandeelhouder is gewijzigd. Bij de zitting was de oud-bestuurder aanwezig samen met de advocaat van Bergon.

1.13 Bij brief van 16 oktober 2017 aan Bergon heeft mr. B Bergon gewezen op de getroffen schikking. Daarnaast heeft verweerder gevraagd of de bij de zitting aanwezige partijen wel bevoegd waren om de schikking te treffen.

1.14 Bij e-mail van 16 oktober 2017 aan klagers heeft mr. B bevestigd dat de brief aan Bergon is verzonden. Verder heeft hij het volgende geschreven:

“(...) De verhaalsmogelijkheden van Bergonbouw zien er overigens niet rooskleurig uit. De website van Bergonbouw is uit de lucht. Sinds 9 augustus jl. wordt de Facebook pagina niet meer bijgewerkt. Bergonbouw staat ingeschreven op het Alexanderstraat 12 te Velp. Op dit adres is feitelijk een café gevestigd; Matser's Café Zuid. Het spijt dat ik deze conclusie voorlopig moet trekken. De mogelijkheid bestaat altijd dat een deurwaarder een meer uitgebreid verhaalsonderzoek zal verrichten. Ik kan echter niet garanderen dat op grond hiervan wel verhaalsmogelijkheden aanwezig zullen worden geacht.(...)”

1.15 Per 26 oktober 2017 is mr. B niet meer werkzaam bij B Advocatuur B.V. Verweerder heeft de behandeling van de zaak vanaf dat moment overgenomen.

1.16 Bij e-mail van 23 december 2017 aan klagers heeft verweerder geschreven dat de deurwaarder heeft aangegeven dat het zeer onwaarschijnlijk is dat Bergon verhaal zal bieden voor inning van de vordering.

1.17 Bij e-mail van 23 februari 2018 aan klagers heeft verweerder het volgende geschreven:

“Van de ingeschakelde deurwaarder vernam ik vandaag dat Bergon Vastgoedbemiddeling B.V. h.o.d.n. Bergonbouw geen verhaal biedt ter voldoening van uw vordering. Het spijt mij dat ik u niet beter kan berichten. Het bovenstaande betekent dat ik nu tot sluiting van het onderhavige dossier overga. Mochten er zich nieuwe ontwikkelingen voordoen dan kan het dossier vanzelfsprekend weer heropend worden. (...) Nu ik tot sluiting van het dossier overga zal ik mijn administratie verzoeken om een einddeclaratie op te stellen. (...)”

1.18 Op 27 februari 2018 heeft verweerder de einddeclaratie ter hoogte van € 1.857,83 naar klagers gezonden.

1.19 Bij brief van 20 maart 2018 hebben klagers bij het kantoor van verweerder een klacht ingediend. De ingediende klacht zag met name op de hoogte van de declaraties.

1.20 Bij e-mail van 13 april 2018 aan verweerder heeft de gemachtigde van klagers verzocht om een afspraak in te plannen zodat de klacht kon worden toegelicht en er mogelijk een oplossing kon worden gevonden voor de klacht.

1.21 Bij brief van diezelfde dag aan klagers heeft verweerder gereageerd op de klacht. Verweerder concludeert als volgt:

“(...) Ik ga er echter vanuit dat u inziet dat mijn kantoor haar uiterste best voor u heeft gedaan. Daar staat echter tegen over dat u het afgesproken honorarium, te vermeerderen met kantoorkosten, verschotten en btw, dient te voldoen. Ik zie betaling van de einddeclaratie d.d. 27 februari 2018 dan ook graag binnen twee weken na heden tegemoet.(...)”

1.22 Bij e-mail van diezelfde dag aan de gemachtigde van klagers heeft verweerder als volgt gereageerd:

“Bedankt voor uw bericht waarin u zich conform mijn verzoek schriftelijk als gemachtigde van klagers meldt. Het zal u bekend zijn dat ik op grond van mijn beroepsgeheim niet geacht wordt om zaakinhoudelijke gegevens met u te delen, indien u zich niet naar behoren bekend hebt gemaakt. Dat is de reden waarom ik u niet eerder te woord heb willen staan. Dat u rechter en advocaat bent geweest maakt dat niet anders. Nu u de verzochte machtiging hebt toegezonden voel ik mij echter vrij om u te antwoorden. Ik heb klagers afgelopen maandag 9 april 2018 schriftelijk in kennis gesteld dat zij een inhoudelijke reactie op hun klacht eind deze week tegemoet kunnen zien. Inmiddels hebben zij, d.w.z. vóór de ontvangst van uw onderstaand bericht, deze inhoudelijke reactie van mij ontvangen. Daarin wordt tevens verwezen naar de toepasselijke geschillenregeling. Ik volsta op dit moment om hiernaar te verwijzen. Aangezien de klacht van [klagers] is beantwoord zie ik op dit moment geen aanleiding om, zoals u toch wel heel indringend voorstelt, met u in bespreking te gaan.”

1.23 Bij brief van 11 januari 2019 aan verweerder heeft de gemachtigde van klagers nogmaals een klacht ingediend. Deze klacht is onderzocht door mr. Van O, advocaat te [plaats]. Klagers zijn niet tot een oplossing gekomen met verweerder.

1.24 Op 19 mei 2020 hebben klagers bij de deken een klacht ingediend over verweerder.

2 KLACHT

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klagers verwijten verweerder:

- a) te veel uren te declareren. Er is ook niet gewezen op de mogelijke onevenredigheid tussen de te verwachten kosten en het te behalen resultaat. De kosten hadden beperkt kunnen blijven indien er tijdig een bedrijfsprofiel was opgevraagd van Bergon.
- b) klagers onjuist voor te lichten over de procedure en onvoldoende onderzoek te doen naar de financiële situatie van Bergon. Verweerder heeft aangegeven dat het een routinezaak zou zijn. Daarnaast heeft verweerder klagers geadviseerd om zelf een aangetekende sommatie aan Bergon te sturen. Het is een feit van algemene bekendheid dat een aangetekende sommatie zelf geen indruk maakt. Verder had verweerder voordat hij adviseerde om de zaak door te zetten, zich moeten vergewissen van de financiële situatie van Bergon;
- c) de klacht van klagers niet op een correcte wijze af te handelen.
- d) klagers niet direct uit te leggen wat de gevolgen waren van de onbevoegd getroffen schikking en het onbevoegd getekende proces-verbaal. Verweerder heeft hiermee zijn mededelingsplicht als advocaat geschonden. Zodra verweerder het dossier overnam van mr. B had hij kunnen zien dat er een onbevoegd getroffen schikking en getekend proces-verbaal lag dat niet te executeren zou zijn;
- e) het handelen van zijn kantoorgenoot mr. B te laten gebeuren.

3 VERWEER

3.1 Verweerder heeft tegen de klacht volgende verweer gevoerd. De voorzitter zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

4 BEOORDELING

4.1 De voorzitter hanteert als uitgangspunt dat de tuchtrechter mede tot taak heeft de kwaliteit van de dienstverlening te beoordelen indien daarover wordt geklaagd. Bij deze beoordeling geldt dat de tuchtrechter rekening houdt met de vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en met de keuzes waarvoor de advocaat bij de behandeling van de zaak kan komen te staan. De vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en de keuzes waar hij voor kan komen te staan, zijn niet onbeperkt, maar worden begrensd door de eisen die aan de advocaat als opdrachtnemer in de uitvoering van datgene wat binnen de beroepsgroep als professionele standaard geldt. Die professionele standaard veronderstelt een handelen met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwame en redelijk handelende advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht (HvD 5 februari 2018 ECLI:NL:TAHVD:2018:32).

Daarbij wordt opgemerkt dat binnen de beroepsgroep wat betreft de vaktechnische kwaliteit geen sprake is van breed gedragen, schriftelijk vastgelegde professionele standaarden. De voorzitter toetst daarom of verweerder heeft gehandeld met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwame en redelijk handelende advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht (HvD 3 april 2020, ECLI:NL:TAHVD:2020:80).

Klachtonderdeel a)

4.2 Klagers verwijten verweerder dat hij excessief heeft gedeclareerd. Of een declaratie als excessief moet worden aangemerkt, hangt af van alle omstandigheden van het geval. De voorzitter is van oordeel dat van excessief declareren blijkens het klachtdossier onvoldoende is gebleken. Het tarief en het aantal gedeclareerde uren staan naar het oordeel van de voorzitter in verhouding tot de blijkens de overgelegde

urenspecificaties door verweerder verrichte werkzaamheden. Dat de kosten mogelijk meer beperkt waren gebleven indien verweerder tijdig een onderzoek had gedaan, zoals aangevoerd door klagers, maken de declaraties nog niet excessief. Dat betekent dat dit klachtonderdeel ongegrond zal worden verklaard.

Klachtonderdeel b)

4.3 Op grond van artikel 46g lid 1 sub a Advocatenwet wordt een klacht door de voorzitter niet-ontvankelijk verklaard indien de klacht wordt ingediend na verloop van drie jaren na de dag waarop de klagers hebben kennisgenomen of redelijkerwijs kennis hebben

4.4 kunnen nemen van het handelen of nalaten van de advocaat waarop de klacht betrekking heeft. In lid 2 is bepaald dat niet-ontvankelijk verklaring op grond van het bepaalde in lid 1 achterwege blijft indien de gevolgen van het handelen of nalaten redelijkerwijs pas na het verstrijken van de driejaartermijn bekend zijn geworden. In dat geval verloopt de termijn voor het indienen van de klacht een jaar na de datum waarop de gevolgen redelijkerwijs als bekend geworden zijn aan te merken. De voorzitter zal aan de hand van deze maatstaf beoordelen of klagers ontvankelijk zijn in deze klachtonderdelen.

4.5 Klagers verwijten verweerder dat hij hen bij het intakegesprek van 11 november 2016 onjuist heeft voorgelicht over de procedure en onvoldoende onderzoek heeft gedaan naar de financiële situatie van Bergon. De hierboven genoemde termijn is omstreeks 11 november 2016 aangevangen. De klacht is echter pas op 19 mei 2020 bij de deken ingediend en daarmee buiten de genoemde termijn van drie jaar. Nu van bijzondere omstandigheden op grond waarvan verschoonbaar zou kunnen zijn dat de klacht buiten de termijn is ingediend niet is gebleken, is dit klachtonderdeel op grond van artikel 46g lid 1 sub a Advocatenwet niet-ontvankelijk.

Klachtonderdeel c)

De voorzitter stelt vast dat verweerder een uitgebreide inhoudelijke reactie heeft gegeven op de klacht van klagers. Voorts heeft hij de gemachtigde van klagers - nadat zij een volmacht aan verweerder had gestuurd - naar die reactie verwezen. De tweede klacht van 11 januari 2019 is door een andere advocaat behandeld. De voorzitter is van oordeel dat niet is gebleken dat verweerder bij de behandeling van deze door en namens klagers ingediende klachten tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Dit klachtonderdeel zal daarom ongegrond worden verklaard.

klachtonderdeel d)

4.6 Ten aanzien van het verwijt met betrekking tot de uitleg over de getroffen schikking stelt de voorzitter voorop dat verweerder klagers niet bijstond op het moment dat de schikking werd getroffen. Met betrekking tot het aangaan van die schikking kan daarom niet over verweerder worden geklaagd. Met betrekking tot de gestelde mededelingsplicht van verweerder overweegt de voorzitter dat zij de vraag of de oud-bestuurder van de wederpartij tijdens de zitting van 8 september 2017 bevoegd was om de vennootschap te vertegenwoordigen, niet relevant acht voor de rechtsgeldigheid van de in het proces-verbaal neergelegde overeenkomst tussen klagers en de vennootschap. De advocaat van de wederpartij, mr. Z., heeft namens zijn cliënte, de vennootschap, het proces-verbaal ondertekend. Vaststaat dat mr. Z. ter zitting bevoegd was om de vennootschap te vertegenwoordigen. Anders dan klagers stellen, was mr. Z. dus ook bevoegd om het proces-verbaal te ondertekenen. De vennootschap werd naar het oordeel van de voorzitter gebonden door de geldige overeenkomst die namens haar is gesloten. De eigendomsoverdracht van de aandelen van de oude aan de nieuwe bestuurder van de vennootschap maakt dit niet anders. Dit betekent dat verweerder niet tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld.

Dit klachtonderdeel zal daarom kennelijk ongegrond worden verklaard.

Klachtonderdeel e)

4.7 Klagers verwijten verweerder ten slotte dat hij het handelen van zijn kantoorgenoot mr. B *'heeft laten gebeuren'*. De voorzitter is daarover van oordeel dat klagers over het gestelde handelen van mr. B een klacht tegen mr. B kunnen indienen, wat zij ook daadwerkelijk hebben gedaan. Verweerder kan echter niet tuchtrechtelijk aansprakelijk worden gehouden voor het handelen van zijn kantoorgenoot. Dit klachtonderdeel zal daarom kennelijk ongegrond worden verklaard.

Conclusie

4.8 Op grond van het voorgaande zal de voorzitter de klacht, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, deels kennelijk niet-ontvankelijk en deels kennelijk ongegrond verklaren.

BESLISSING

De voorzitter verklaart:

klachtonderdeel b), met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, kennelijk niet-ontvankelijk;

klachtonderdelen a), c), d) en e), met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, kennelijk ongegrond.

Aldus beslist door mr. A.R. Creutzberg, plaatsvervangend voorzitter, bijgestaan door mr. W.B. Kok als griffier en uitgesproken in het openbaar op 10 januari 2022.

Griffier

Voorzitter

Verzonden d.d. 10 januari 2022