

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 21-587/AL/MN

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem Leeuwarden van 4 april 2022

in de zaak 21-587/AL/MN

naar aanleiding van de klacht van:

klager

over

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 19 oktober 2020 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 9 juli 2021 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk Z1266892/MV/SD van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 10 januari 2022. Daarbij waren klager en verweerder aanwezig. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 4.

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 Op 11 maart 2020 heeft klager verweerder in een bespreking verzocht om hem bij te staan ter zake van de ontbinding van zijn geregistreerd partnerschap. Verweerder heeft de (financiële) afspraken bij brief van 11 maart 2020 bevestigd. Die opdrachtbevestiging luidt, voor zover relevant, als volgt:

“Met u is nagegaan of u in aanmerking komt voor gefinancierde rechtsbijstand. Dit is op grond van het besprokene niet het geval. Mocht evenwel blijken dat u toch in aanmerking komt voor gefinancierde rechtsbijstand (toevoeging) spraken wij reeds thans af dat ik u ook in dat geval uitsluitend op betalende wijze bijsta.

Omtrent de kosten kwamen wij daarom overeen als volgt:

De werkzaamheden van ons kantoor worden aan u gedeclareerd op basis van het met u overeen gekomen uurtarief van € 180,-, vermeerderd met 21% BTW. U wordt veelal na ommekomst van een maand gedeclareerd voor de in deze maand verrichte werkzaamheden, vermeerderd met de voor u betaalde externe kosten, zoals bijvoorbeeld de kosten voor het opvragen van (nadere) gegevens en het betaalde griffierecht.

In dit verband kwamen wij overeen de navolgende door u te betalen voorschotnota's, gespecificeerd als volgt (...)"x374

2.3 Op 11 maart 2020 heeft verweerder aan klager een voorschotnota van in totaal € 2.824,- incl. btw verzonden. Klager heeft dit bedrag betaald aan verweerder.

2.4 Op 16 maart 2020 heeft verweerder voor klager een toevoeging aangevraagd. Deze is toegewezen bij besluit van de Raad voor Rechtsbijstand van 17 maart 2020.

2.5 Bij e-mail van 17 maart 2020 heeft klager aan verweerder geschreven dat hij vermoedt dat hij wel in aanmerking komt voor subsidie en hij heeft verweerder gevraagd om dat na te kijken.

2.6 Bij e-mail van 23 maart 2020 heeft verweerder aan klager gemeld dat de toevoeging is aangevraagd en verstrekt en heeft verweerder klager er op gewezen dat de toevoeging op basis van de resultaatsbeoordeling waarschijnlijk wordt ingetrokken, in welk geval klager moet afrekenen op basis van het aantal gewerkte uren.

2.7 Op 29 mei 2020 heeft klager aan verweerder een declaratie gestuurd van € 6.777,09 incl. btw voor verrichte werkzaamheden en verschotten in de periode 11 maart tot en met 29 mei 2020 en heeft daarbij aangegeven dat de toevoeging zal worden ingetrokken.

2.8 Op 11 juni 2020 heeft verweerder aan de Raad voor Rechtsbijstand verzocht de toevoeging in te trekken omdat:
“toevoeging wordt ingetrokken overeenkomstig afspraak met cl. Dat hij uitsluitend op betalende wijze wordt bijgestaan als bevestigd in de aan hem gezonden bevestigingsbrief”.

2.9 Op 11 juni 2020 heeft verweerder zijn werkzaamheden op verzoek van klager opgeschort en is op verzoek van klager bemiddeld door Juridisch Netwerk Nederland ter zake betaling van de declaratie van 29 mei 2020.

2.10 Bij e-mail van 11 juni 2020 heeft verweerder aan klager bericht dat de toevoeging niet wordt ingetrokken, de resultaatsbeoordeling door de Raad voor Rechtsbijstand wordt afgewacht en de declaratie van 29 mei 2002 wordt gecrediteerd.

2.11 Op 12 juni 2020 heeft verweerder de Raad voor Rechtsbijstand door middel van een aanvraag mutatie toevoeging verzocht de toevoeging alsnog in stand te laten.

2.12 Bij besluit van de Raad voor Rechtsbijstand van 16 juni 2020 wordt de toevoeging ingetrokken.

2.13 Bij besluit van de Raad voor Rechtsbijstand van 22 juni 2020 wordt de toevoeging weer heropend.

2.14 In de zaak van klager tegen zijn ex-partner heeft de rechtbank Midden-Nederland op 24 juni 2020 een beschikking betreffende de ontbinding geregistreerd partnerschap gegeven.

2.15 Op 2 juli 2020 heeft verweerder van de advocaat van de ex-partner van klager de akte van berusting ontvangen met het verzoek tot inschrijving van de ontbinding van het geregistreerd partnerschap over te gaan.

2.16 Op 7 juli 2020 heeft klager een andere advocaat ingeschakeld om de beschikking ontbinding geregistreerd partnerschap van 24 juni 2020 te bespreken en een akte van berusting op te stellen ten behoeve van de inschrijving.

2.17 Bij brief van 8 juli 2020 heeft verweerder de beschikking van 24 juni 2020 en een akte van berusting aan klager gestuurd.

2.18 Verweerder heeft op 19 oktober 2020 de aanvraag vergoeding bij de Raad voor Rechtsbijstand ingediend met onder andere als bijlage een toelichting op het formulier resultaatsbeoordeling.

2.19 De Raad voor Rechtsbijstand heeft op 22 oktober 2020 bericht dat op basis van de resultaatsbeoordeling de toevoeging in stand blijft.

2.20 Bij declaratie van 26 oktober 2020 is door verweerder de voorschotnota gecrediteerd en zijn de eigen bijdrage en kosten derden bij klager in rekening gebracht.

2.21 Het aan klager verschuldigde bedrag van € 2.336,82 is op 26 oktober 2020 door verweerder aan klager betaald.

3 KLACHT

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

- a) ten onrechte te stellen dat klager tijdens het intakegesprek afstand zou hebben gedaan van het recht op gesubsidieerde rechtsbijstand;
- b) voor de behandeling van de zaak van klager waarin verweerder is toegevoegd voor zijn werkzaamheden, zijn kosten tegen een uurtarief in rekening te brengen;
- c) ondanks het verzoek van klager om hem vooraf te informeren als het voorschot verbruikt zou zijn, onaangekondigd en onverwachts na 2,5 maanden de declaratie d.d. 29 mei 2020 van in totaal € 5.623,83 excl. BTW te sturen;
- d) zonder voorafgaand overleg met of toestemming van klager de Raad voor Rechtsbijstand te berichten dat de toevoeging wordt ingetrokken en dat klager alleen op betalende wijze wordt bijgestaan, terwijl met klager deze afspraak niet is gemaakt;
- e) klager niet direct op de hoogte te stellen c.q. een afschrift te sturen van de beschikking ontbinding geregistreerd partnerschap d.d. 24 juni 2020;
- f) slecht bereikbaar te zijn.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft tegen de klacht onder meer het volgende verweer gevoerd.

Klachtonderdeel a)

4.2 Verweerder heeft met klager afgesproken dat, ook al komt klager in aanmerking voor gesubsidieerde rechtsbijstand, hij klager uitsluitend op betalende wijze bijstaat. Dit is schriftelijk bevestigd bij brief van 11 maart 2020 (opdrachtbevestiging). Klager heeft tijdens het intakegesprek tegen deze afspraak geen bezwaar gemaakt en hij heeft de hem toegezonden voorschotnota's betaald. Ook nadat de aanvraag gesubsidieerde rechtsbijstand was ingediend en verstrekt heeft hij deze afspraak geruime tijd niet betwist. Aldus kan gesteld worden dat klager afstand heeft gedaan van het recht op gesubsidieerde rechtsbijstand.

Klachtonderdeel b)

4.3 De aanvraag gesubsidieerde rechtsbijstand laat de gemaakte betalingsafpraak onverlet. Klager heeft gedurende langere tijd na de aanvraag van de toevoeging die afspraak niet betwist en erkend in bijvoorbeeld zijn e-mail van 5 juni 2020. Nu voorafgaand aan de aanvraag is afgesproken en schriftelijk is bevestigd dat klager op betalende wijze wordt bijgestaan, is er geen sprake van schending van de gedragsregels. De toevoeging is (voor de zekerheid) aangevraagd voor het geval er toch discussie zou ontstaan of klager op basis van gesubsidieerde rechtsbijstand bijgestaan dient te worden.

Klachtonderdeel c)

4.4 Met dit klachtonderdeel erkent klager dat de afspraak is gemaakt dat hij op betalende wijze wordt bijgestaan.

Klachtonderdeel d)

4.5 Met klager is de afspraak gemaakt dat hij op betalende wijze zou worden bijgestaan. Gegeven deze afspraak is na verzending van de declaratie van 29 mei 2020 de toevoeging ingetrokken. Er is dus niet in strijd met de waarheid aan de Raad voor Rechtsbijstand bericht dat de toevoeging wordt ingetrokken overeenkomstig een betaalafpraak met klager.

Klachtonderdeel e)

4.6 De beschikking heeft verweerder na ontvangst binnen een redelijke termijn aan klager gezonden. De beschikking is samen met een te ondertekenen akte van

berusting bij brief van 8 juli 2020 aan klager gezonden, nadat op 6 juli 2020 van de advocaat van de ex-partner van klager een ondertekende akte van berusting werd ontvangen. Op 14 juli 2020 is de ontbinding van het geregistreerd partnerschap ingeschreven.

Klachtonderdeel f)

4.7 Omdat klager te kennen had gegeven dat verweerder geen werkzaamheden meer voor hem hoefde te verrichten, heeft verweerder geen contact meer met hem opgenomen, behoudens bij wege van terugbelactie. Klager vond het desondanks wel nodig om contact met zijn kantoor op te nemen.

5 BEOORDELING

5.1 De raad 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 onbepaald, 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).

Klachtonderdeel a)

5.2 Dit klachtonderdeel ziet op wat klager en verweerder tijdens het intakegesprek hebben besproken en afgesproken. Klager en verweerder hebben daar verschillende lezingen over. Klager betwist dat hij in het intakegesprek heeft afgezien van gefinancierde rechtsbijstand. Volgens klager heeft verweerder wel aangegeven dat hij geen recht had op rechtsbijstand vanwege het te verwachten eindresultaat, maar is er toen wel afgesproken dat er rechtsbijstand zou worden aangevraagd. Verweerder heeft hierover aangevoerd dat hij met klager heeft afgesproken dat, ook al komt klager in aanmerking voor gesubsidieerde rechtsbijstand, hij klager uitsluitend op betalende wijze bijstaat. Dat laatste wordt ook bevestigd door de schriftelijke opdrachtbevestiging.

5.3 Ingevolge gedragsregel 18 lid 1 dient de advocaat tijdens het intakegesprek de cliënt voor te houden dat hij mogelijk in aanmerking komt voor door de overheid gefinancierde rechtsbijstand. Het verdient daarbij in veel gevallen aanbeveling dat de advocaat, ook als hij meent goede gronden te hebben dat de cliënt niet voor een toevoeging in aanmerking komt, de cliënt in ieder geval op het bestaan van het systeem van gefinancierde rechtsbijstand opmerkzaam maakt. Het staat elke advocaat vrij om geen zaken te behandelen waarin sprake is van door de overheid gefinancierde rechtsbijstand. Hij dient dit dan tijdens het intakegesprek duidelijk aan zijn cliënt mee te delen, onder vermelding van het in de desbetreffende zaak te hanteren uurtarief.

5.4 Bij het nakomen van deze verplichting zal de advocaat een grote mate van zorgvuldigheid moeten betrachten. Als norm voor die zorgvuldigheid geldt dat de advocaat een cliënt die mogelijk in aanmerking komt voor gefinancierde rechtshulp maar daarvan afziet, er uitdrukkelijk en duidelijk op wijst dat hij afziet van gefinancierde rechtshulp. Bovendien zal de advocaat zich er deugdlijk van moeten vergewissen dat de cliënt weet en begrijpt welk recht hij daarmee prijsgeeft. Derhalve

heeft de advocaat de plicht na te gaan of de cliënt ook daadwerkelijk afziet van gefinancierde rechtshulp en dat hij de consequenties daarvan overziet en kan dragen. 5.5 Het voorgaande dient na het intakegesprek schriftelijk te worden vastgelegd. De advocaat dient ervoor te zorgen dat hetgeen hij vastlegt geheel overeenkomt met hetgeen in het intakegesprek met de cliënt is besproken. De advocaat dient zich vervolgens ervan te vergewissen dat de cliënt zich akkoord verklaart met de gehele inhoud van de bevestigde afspraken. Indien de advocaat verzuimt om hetgeen is besproken schriftelijk vast te leggen, komt het bewijsrisico daaromtrent op hem te liggen.

5.6 De raad is van oordeel dat verweerder niet heeft gehandeld, zoals hiervoor is omschreven. Gelet op de inhoud van de opdrachtbevestiging kan slechts worden vastgesteld dat verweerder klager heeft laten weten dat hij op basis van de inschatting van verweerder niet in aanmerking komt voor gefinancierde rechtsbijstand en als mocht blijken dat klager toch in aanmerking komt voor gefinancierde rechtsbijstand verweerder hem ook dan uitsluitend op betalende wijze zal bijstaan. Overigens heeft verweerder niets vastgelegd over hetgeen er is besproken en afgesproken tijdens het intakegesprek. Vanwege het ontbreken van die vastlegging is niet gebleken dat verweerder klager er duidelijk op heeft gewezen dat hij heeft afgezien van gefinancierde rechtshulp en verweerder er zich deugdelijk van heeft vergewist dat klager wist en begreep welk recht hij daarmee prijs gaf. Dat er onduidelijkheid bestond over de wens van klager om af te zien van zijn recht op gefinancierde rechtsbijstand blijkt ook uit de correspondentie tussen verweerder en klager na het intakegesprek. Al in de schriftelijke reactie van klager op de opdrachtbevestiging heeft klager geschreven dat hij vermoedt dat hij wel voor gefinancierde rechtsbijstand in aanmerking komt. Uit dat e-mailbericht had verweerder kunnen en moeten concluderen dat klager in het intakegesprek niet daadwerkelijk van gefinancierde rechtsbijstand heeft willen afzien. Gelet op het voorgaande is de raad van oordeel dat verweerder niet heeft gehandeld met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwame en redelijk handelende advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht. Dit klachtonderdeel zal daarom gegrond worden verklaard.

Klachtonderdelen b) en c)

5.7 De raad stelt vast dat verweerder in deze zaak voor klager een toevoeging heeft aangevraagd en dat deze aanvraag door de Raad voor Rechtsbijstand is toegewezen. Voorts is vast komen te staan dat verweerder voordat die toevoeging is ingetrokken declaraties aan klager heeft gestuurd, waaronder de in klachtonderdeel c) genoemde declaratie van 29 mei 2020. Verweerder heeft dat ook niet betwist.

5.8 Gedragsregel 18, tweede lid, bepaalt dat een advocaat van zijn cliënt voor de behandeling van een zaak waarin hij is toegevoegd voor zijn werkzaamheden geen vergoeding, in welke vorm dan ook, mag bedingen of in ontvangst nemen, afgezien van eigen bijdragen, verschotten en proceskosten volgens de daarvoor geldende regels. Vast is komen te staan dat verweerder in deze zaak, in strijd met deze gedragsregel, in de periode waarin hij was toegevoegd bedragen heeft gedeclareerd en ontvangen. Verweerder heeft daarmee tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. De omstandigheid dat verweerder de toevoeging voor de zekerheid had aangevraagd voor het geval er discussie zou ontstaan, zoals door verweerder is aangevoerd, maakt dat niet anders, gelet op de duidelijke tekst van gedragsregel 18 lid 2. Deze bezwaaronderdelen worden daarom gegrond verklaard.

Klachtonderdeel d)

5.9 De raad is van oordeel dat gelet op hetgeen met betrekking tot de voorgaande klachtonderdelen is geoordeeld, het verwijt in dit klachtonderdeel niet zelfstandig

klachtwaardig is. Dit klachtonderdeel zal daarom ongegrond worden verklaard.

Klachtonderdeel e)

5.10 De raad is van oordeel dat verweerder de beschikking eerder aan klager had kunnen sturen. Deze vertraging was echter - mede gelet op de verklaring van verweerder dat hij deze beschikking samen met de akte van berusting naar klager wilde sturen - niet zo groot dat verweerder hiermee tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Dat betekent dat dit klachtonderdeel ongegrond zal worden verklaard.

Klachtonderdeel f)

5.11 Klager klaagt over de bereikbaarheid van verweerder. Gelet op de onderbouwing van dit klachtonderdeel ziet dit verwijt op de bereikbaarheid van verweerder in de periode nadat klager aan verweerder had gevraagd om zijn werkzaamheden voor hem op te schorten. Gelet op dat verzoek is de raad van oordeel dat verweerder niet langer bereikbaar voor klager hoefde te zijn. Voor zover klager ook klaagt over de opmerking van verweerder aan de wederpartij dat klager zelf slecht bereikbaar is, is de raad van oordeel dat die mededeling van verweerder niet tuchtrechtelijk verwijtbaar is. Dit klachtonderdeel zal daarom ongegrond worden verklaard.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder is er van uitgegaan dat zijn cliënt wilde afzien van gefinancierde rechtshulp, zonder dat hij daarbij afdoende heeft nagegaan of deze cliënt daadwerkelijk de keus had gemaakt om daarvan af te zien en hij de consequenties daarvan overzag en wilde dragen. Voorts heeft verweerder in strijd met de gedragsregels vergoedingen voor zijn werkzaamheden bedongen, terwijl hij deze cliënt bijstond op basis van een toevoeging. Verweerder heeft daarmee niet gehandeld met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwame en redelijk handelende advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht. De raad acht dit handelen van verweerder zeer verwijtbaar. In het voordeel van verweerder houdt de raad er rekening mee dat hij niet eerder door de tuchtrechter is veroordeeld en dat hij op de zitting van de raad inzicht in het laakbare van zijn handelen heeft getoond. Gelet op alle feiten en omstandigheden is de raad van oordeel dat de oplegging van een berisping passend en geboden is.

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) ~~•750,-~~•775,- 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 21-587/AL/MN.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdelen a), b) en c) gegrond;
- verklaart klachtonderdelen d), e) en f) ongegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van berisping 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. J.U.M. van der Werff, voorzitter, mrs. F.E.J. Janzing en J.J.W. Lamme, leden, bijgestaan door mr. W.B. Kok als griffier en uitgesproken in het openbaar op 4 april 2022.

Griffier

Voorzitter

Verzonden d.d. 4 april 2022