

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 22-306/AL/MN

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem Leeuwarden van 24 oktober 2022

in de zaak 22-306/AL/MN

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

over

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 12 november 2020 heeft klagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Midden-Nederland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 13 april 2022 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk Z1279677/HH/SD van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 11 juli 2022. Daarbij waren klagster 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. Ook heeft de raad kennisgenomen van de e-mail van klagster met bijlagen van 29 juni 2022.

2 FEITEN

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.

2.1 Verweerder heeft klagster in de periode van eind december 2014 tot begin 2018 bijgestaan in een procedure tegen haar voormalige werkgever.

2.2 Op 21 februari 2018 heeft op het kantoor van verweerder een onderhoud plaatsgevonden tussen klagster en verweerder. Naar aanleiding daarvan heeft verweerder per e-mail van 27 februari 2018 aan klagster een aanbod met betrekking tot de openstaande declaratie gestuurd.

2.3 Vervolgens hebben klagster en verweerder verschillende e-mails gestuurd over de openstaande declaratie.

2.4 Bij e-mail van 6 maart 2018 heeft klagster aan verweerder verzocht om haar het dossier en het originele exploot van hoger beroep te overhandigen. Bij e-mail van 11 april 2018 heeft mr. M. aan verweerder laten weten dat hij de nieuwe advocaat van klagster is en verweerder verzocht om toezending van het dossier. Bij e-mail van 19 april 2018 heeft verweerder aan mr. M. laten weten dat hij gelet op de openstaande facturen niet genegen is om het dossier af te geven.

2.5 Op 21 juli 2020 heeft verweerder klagster gedagvaard tegen de zitting van 5 augustus 2020 terzake de openstaande facturen. De dagvaarding is door de deurwaarder betekend op het woonadres van klagster en overhandigd aan haar zoon.

2.6 Per e-mail van 4 augustus 2020 heeft klagster aan verweerder geschreven dat zij

onder protest akkoord gaat met het op diezelfde datum per e-mail gedane voorstel van verweerder met betrekking tot de betaling van het restant van de openstaande facturen. Verweerder heeft de hierboven genoemde dagvaarding niet aangebracht.

3 KLACHT

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

a) feitelijk onjuiste informatie te gebruiken en te verspreiden door (onder meer) de op 21 juli 2020 betekende dagvaarding, waarin zij is gedagvaard tegen de zitting van 5 augustus 2020 van de 13 april 2022 kantonrechter in de rechtbank Midden-Nederland, locatie Utrecht, met betrekking tot de incasso van een openstaande declaratie, niet aan te brengen;

b) op onethische wijze te handelen door (onder meer) te refereren aan een in december 2019 bereikte schikking in de procedure in hoger beroep om zijn openstaande declaratie te kunnen incasseren en door op 21 juli 2020 een gerechtsdeurwaarder een dagvaarding in haar afwezigheid te laten betekenen door overhandiging daarvan aan haar zoon;

c) op onduidelijke wijze zijn honorarium te berekenen en derhalve excessief te declareren, aangezien zijn raming in december 2015 ruimschoots is overschreden;

d) fouten en slordigheden in de procedure(s) te maken door de onjuiste (rechts)persoon te doen dagvaarden, waardoor de kosten onnodig hoog zijn opgelopen;

e) te weigeren het dossier en het originele exploit van hoger beroep over te dragen c.q. af te geven aan de overnemend advocaat, ondanks meerdere verzoeken.

4 VERWEER

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

Klachtonderdeel a)

4.2 Er is geen sprake geweest van onoorbaar handelen. Klaagster heeft zichzelf kosten bespaard, omdat uiteindelijk de reeds betekende dagvaarding niet behoefde te worden aangebracht vanwege de toezegging tot betaling in het kader van de regeling in der minne.

Klachtonderdeel b)

4.3 Een advocaat is niet tuchtrechtelijk verantwoordelijk is voor een kennelijk tuchtrechtelijk verwijt dat primair de deurwaarder treft. De deurwaarder heeft zijn ambtshandeling (betekening) volledig autonoom en op wettelijk correcte wijze vervuld. Het enkele feit dat dit klaagster niet welgevallig is, komt niet voor zijn rekening en risico.

Klachtonderdeel c)

4.4 Er is geen sprake van op onduidelijke wijze honorarium berekenen of excessief honorarium berekenen. Het enkele feit dat volgens klaagster een kostenraming is gegeven, betekent niet dat een kostenraming ook een absoluut gegeven is.

Klachtonderdeel d)

4.5 Verweerder betwist dat hij een onjuiste (rechts)persoon zou hebben gedagvaard.

Klachtonderdeel e)

4.6 Verweerder heeft de stukken niet overgedragen aan de overnemende advocaat vanwege de opstaande facturen. Er was geen sprake van een absolute weigering maar van een opschorting. Ook een advocaat mag zich op een opschortingsrecht beroepen, want dat is tuchtrechtelijk niet uitgesloten en daarbij heeft te gelden dat klaagster daardoor ook niet in haar processuele positie in hoger beroep is geschaad.

5 BEOORDELING

Klachtonderdeel a)

5.1 Verweerder heeft klaagster bijgestaan van eind 2014 tot begin 2018 in een arbeidsgeschil. Daarna is er een geschil tussen klaagster en verweerder ontstaan over een openstaande declaratie van verweerder. Klaagster verwijt verweerder dat hij haar onder druk heeft gezet deze declaratie te betalen door een dagvaarding uit te brengen, terwijl hij nooit van plan was om deze dagvaarding bij de rechtbank aan te brengen. Verweerder heeft daarmee op oneigenlijke wijze gehandeld, aldus klaagster. Verweerder stelt dat de reeds betekende dagvaarding niet behoefde te worden aangebracht vanwege de toezegging van klaagster dat zij verweerder in het kader van de regeling in der minne zou betalen. De raad is mede gelet op deze uitleg van verweerder van oordeel dat verweerder vrij stond om op deze wijze te handelen. Hij heeft hiermee niet tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. Dit klachtonderdeel wordt daarom ongegrond verklaard.

Klachtonderdeel b)

5.2 Klaagster klaagt voorts over de wijze waarop de deurwaarder een dagvaarding van verweerder aan haar heeft betekend. De raad is daarover van oordeel dat verweerder in beginsel niet tuchtrechtelijk verantwoordelijk kan worden gehouden voor het handelen van de deurwaarder. Niet is gebleken dat verweerder bij het betekenen van deze dagvaarding onjuist heeft gehandeld. Klaagster verwijt verweerder bij dit klachtonderdeel ook dat hij in de tusschen hen gevoerde procedure melding heeft gemaakt van een door klaagster bereikte schikking. De raad is daarover van oordeel dat het verweerder vrij stond om dat gegeven in die procedure te noemen. Verweerder heeft ook daarmee niet tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. Het voorgaande betekent dat dit klachtonderdeel ongegrond wordt verklaard.

Klachtonderdeel c)

5.3 De raad overweegt - ambtshalve - dat op grond van artikel 46g lid 1 sub a Advocatenwet een klacht(onderdeel) niet-ontvankelijk wordt verklaard indien de klacht wordt ingediend na verloop van drie jaren na de dag waarop de klaagster heeft kennisgenomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het handelen of nalaten van de advocaat waarop de klacht betrekking heeft. Gelet op de inhoud van de klacht is de raad van oordeel dat de bovengenoemde driejaarstermijn is aangevangen op het moment dat klaagster de laatste declaratie van verweerder heeft ontvangen. Dat was in 2018. Klaagster heeft haar klacht minder dan drie jaar later en dus tijdig bij de deken ingediend.

5.4 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).

5.5 Daarbij wordt opgemerkt dat binnen de beroepsgroep wat betreft de vaktechnische kwaliteit geen sprake is van breed gedragen, schriftelijk vastgelegde professionele standaarden. De raad 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).

5.6 Naar vaste jurisprudentie van het Hof van Discipline dient de tuchtrechter bij de beoordeling van een tegen een advocaat ingediende klacht het aan de advocaat verweten handelen of nalaten te toetsen aan de in artikel 46 Advocatenwet omschreven normen. Bij deze toetsing betreft de tuchtrechter de kernwaarden zoals omschreven in art. 10a Advocatenwet. De tuchtrechter is niet gebonden aan de gedragsregels, maar die regels kunnen, gezien ook het open karakter van de wettelijke norm, daarbij wel van belang zijn (direct of analoog). Of sprake is van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen hangt af van de feitelijke omstandigheden en wordt door de tuchtrechter per geval beoordeeld (HvD 17 oktober 2016, ECLI:NL:TAHVD:2016:182).

5.7 Klaagster heeft aangevoerd dat verweerder eind 2014 zijn kosten tot en met de zitting had geschat op een bedrag van € 15.000. Verweerder heeft dat niet betwist. De raad gaat er daarom vanuit dat verweerder die schatting heeft gedaan. De raad stelt voorts vast dat verweerder in totaal meer dan € 30.000 aan klaagster heeft gefactureerd.

5.8 Gedragsregel 17, lid 3 bepaalt dat zodra een advocaat voorziet dat de declaratie aanmerkelijk hoger zal worden dan de aanvankelijk aan de cliënt opgegeven schatting hij zijn cliënt daarvan op de hoogte stelt. De raad constateert dat verweerder klaagster niet schriftelijk hiervan op de hoogte heeft gesteld. Nu verweerder dit niet heeft gedaan en klaagster betwist dat zij hier wel mondeling op is geweest, is niet komen vast te staan dat hij klaagster hierover duidelijk genoeg heeft voorgelicht. Het enkele feit dat klaagster, zoals door verweerder aangevoerd, de declaraties zonder protest heeft voldaan, maakt dat niet anders. Gelet op het voorgaande is de raad van oordeel dat verweerder heeft gehandeld in strijd met artikel 46 Advocatenwet, zoals (onder meer) uitgewerkt in gedragsregel 17, lid 3. Dit klachtonderdeel wordt daarom gegrond verklaard.

Klachtonderdeel d)

5.9 Klaagster stelt dat verweerder in de periode dat hij haar als advocaat heeft bijgestaan, fouten en slordigheden heeft gemaakt. De raad is van oordeel dat dit verwijt, tegenover de gemotiveerd betwisting daarvan door verweerder, niet is komen vast te staan. Dat betekent dat dit klachtonderdeel ongegrond wordt verklaard.

Klachtonderdeel e)

5.10 Klaagster verwijt verweerder dat hij, ondanks meerdere verzoeken, heeft geweigerd om het dossier en het originele exploit van hoger beroep over te dragen aan haar nieuwe advocaat. Het gevolg van dit handelen van verweerder is dat zij onnodig extra kosten heeft gemaakt, aldus klaagster. Verweerder heeft erkend dat hij het dossier niet heeft afgegeven. Volgens verweerder stond het hem vanwege de weigering van klaagster om de openstaande declaratie te betalen vrij om de afgifte van het dossier op te schorten.

5.11 De raad volgt verweerder niet in zijn stelling en is van oordeel dat verweerder aan de verzoeken van klaagster had moeten voldoen. Gedragsregel 28, lid 2 bepaalt immers dat indien de declaratie van een advocaat niet is voldaan en hij zich - zoals verweerder - beroept op zijn retentierecht, hij niettemin verplicht is om het dossier op verzoek van de cliënt aan de opvolgende advocaat te geven. Door dat te weigeren heeft verweerder gehandeld in strijd met artikel 46 Advocatenwet, zoals uitgewerkt in deze gedragsregel. Dat betekent dat dit klachtonderdeel gegrond wordt verklaard.

6 MAATREGEL

6.1 Zoals hierboven door de raad is overwogen, heeft verweerder zijn voormalige

cliënte onvoldoende gewaarschuwd dat zijn kosten aanzienlijk hoger zouden uitpakken dan zijn oorspronkelijke schatting en heeft hij niet voldaan aan haar verzoeken om het dossier aan haar nieuwe advocaat te geven. Verweerder heeft hiermee in strijd met artikel 46 Advocatenwet en de gedragsregels gehandeld. Gelet op de ernst van dit handelen 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 klaagster betaalde griffierecht van € 50,- aan haar vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klaagster geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing haar 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 klaagster,
- 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 klaagster. Klaagster geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing haar 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 22-306/AL/MN.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdelen c) en e) gegrond;
- verklaart de overige klachtonderdelen ongegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van berisping op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klaagster;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van € 50,- aan klaagster, 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. H.F.R. van Heemstra, voorzitter, mrs. S.M. Bosch-Koopmans, W.W. Korteweg, M.H. Pluymen, S.J. de Vries, leden, bijgestaan door mr. W.B. Kok als griffier en uitgesproken in het openbaar op 24 oktober 2022.

Griffier

Voorzitter

Verzonden d.d. 24 oktober 2022