

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 21-724/AL/NN

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem Leeuwarden van 21 november 2022

in de zaak 21-724/AL/NN

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

gemachtigde: H.M. N

over

verweerder

gemachtigde: mr. R.D. W

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 26 november 2019 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Nederland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 26 augustus 2021 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk 2019 KNN162/1044985 van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 23 september 2022. Daarbij waren klaagster, haar gemachtigde H.M. N, verweerder en zijn gemachtigde mr. R.D. W 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 13.

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 In de loop van 2015 heeft klaagster zich tot verweerder gewend met het verzoek haar bij te staan in een geschil met de verkoper van haar woning wegens een toerekenbare tekortkoming in de koopovereenkomst. Klaagster vorderde herstel van gebreken. Ook wenste klaagster de aankoopmakelaar aansprakelijk te stellen voor schade.

2.3 In 2016 heeft verweerder namens klaagster tegen de verkoopster een vordering ingesteld bij de kantonrechter te Rotterdam. In die procedure is op 17 februari 2017 een zitting gehouden. Klaagster is bij die zitting bijgestaan door mr. D., een kantoorgenoot van verweerder. Klaagsters vorderingen zijn bij vonnis van 30 juni 2017 afgewezen.

2.4 Klaagster heeft tegen dit vonnis hoger beroep aangetekend. Op 27 februari 2018 heeft in die procedure een comparitie van partijen plaats gevonden. Nadat een memorie van grieven was genomen is er op 4 maart 2019 wederom een zitting gehouden. Verweerder en klaagster hebben na afloop van deze zitting afgesproken dat verweerder een schikkingsvoorstel zou doen aan de wederpartij. Bij arrest van 14 mei 2019 is het vonnis van de kantonrechter bekrachtigd.

2.5 In een e-mailbericht van 16 mei 2019 schrijft verweerder aan klaagster:

“Ook is het zo dat wij hadden afgesproken dat ik nog een schriftelijk schikkingsvoorstel zou neerleggen bij mevrouw van A. [wederpartij] met als absolute ondergrens betaling van een bedrag van € 10.000,00.”

2.6 De kosten van de rechtsbijstand aan klaagster werden vergoed door de DAS met een maximum van € 12.500,00. Onweersproken staat vast dat verweerder een bedrag van € 5.000,00 bij wijze van fixed fee bestemd heeft voor de advocaatkosten in de zaak tegen de verkoopster en € 5.000,00 bij wijze van fixed fee voor de zaak tegen de aankoopmakelaar bij de DAS in rekening heeft gebracht. De rest was bestemd voor de behandeling van een geschil met een deskundige. De kosten van het hoger beroep werden niet vergoed door de DAS. Klaagster en verweerder zijn overeengekomen dat de werkzaamheden in hoger beroep zouden worden verricht voor een bedrag van € 4.000,00 inclusief kantoorkosten en BTW en exclusief griffierecht en deurwaarderskosten. Verweerder heeft geadviseerd geen procedure tegen de aankoopmakelaar aan te spannen.

2.7 Verweerder heeft aan klaagster facturen gezonden en wel op 14 oktober 2016 een factuur van € 97,74 ter zake deurwaarderskosten, op 30 oktober 2017 een factuur van € 275,12 ter zake honorarium en kantoorkosten in de zaak tegen de aankoopmakelaar en op 17 november 2017 een factuur van € 100,04 in de zaak tegen de aankoopmakelaar ter zake honorarium en kantoorkosten.

2.8 Klaagster heeft verweerder aansprakelijk gesteld en een klacht tegen hem bij zijn kantoor ingediend. De klachtenfunctionaris van het kantoor heeft bij brief van 14 augustus 2019 op de klacht 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) in strijd met Gedragsregel 13 de opdracht niet zelf uit te voeren maar heeft overgelaten aan kantoorgenoten. Nadat verweerder aanvankelijk de zaak behandelde kreeg klaagster steeds meer te maken met mr. D., een kantoorgenoot van verweerder. Zonder overleg met klaagster heeft mr. D. klaagster bijgestaan bij de zitting bij de kantonrechter op 17 februari 2017. Nadat mr. D. niet langer werkzaam was op het kantoor van verweerder nam mr. B., een andere kantoorgenoot van verweerder, de zaak over en stond klaagster bij tijdens de zitting bij het Hof op 27 februari 2018. Omdat klaagster niet tevreden was over het optreden van mr. B. heeft verweerder de behandeling weer overgenomen.

b) in strijd met de Gedragsregels 5 en 14 geen schikkingsonderhandelingen te voeren en de daarover gemaakte afspraken niet na te komen. Tijdens de zitting van 4 maart 2019 zijn schikkingsonderhandelingen gevoerd. Die hebben niet tot een resultaat geleid omdat verweerder het voorstel van de wederpartij zonder overleg met klaagster afwees. Toen heeft klaagster met verweerder afgesproken dat er nog diezelfde week een schikkingsvoorstel aan de wederpartij zou worden gedaan. Ondanks e-mails en telefonische verzoeken heeft verweerder nagelaten een schikkingsvoorstel te doen. Bovendien heeft verweerder niets schriftelijk vastgelegd over de ondergrens van het bedrag waarvoor klaagster wenste te schikken.

c) in strijd met Gedragsregel 17 geen urenspecificatie af te geven. Uit correspondentie met de DAS is gebleken dat verweerder drie facturen heeft verzonden; een maal voor een fixed fee van € 5.000,00 voor de zaak tegen de verkoopster, de wederpartij in de procedures; een maal voor een fixed fee van € 5.000,00 tegen de aankoopmakelaar en een maal een voor griffierecht.

d) zowel aan klaagster als aan de DAS dezelfde kosten te declareren. In de zaak

tegen de aankoopmakelaar die niet is doorgezet heeft verweerder nota's aan klagster gezonden tot een totaal van € 472,90. Dit is een bedrag van € 375,16 aan honorarium/kantoorkosten en een bedrag van € 97,74 aan deurwaarderskosten. Deze bedragen vielen echter onder de fixed fee afspraak met de DAS.

e) in strijd met Gedragsrel 18 klagster niet te informeren over de mogelijkheid van door de overheid gefinancierde rechtsbijstand. De kosten van het hoger beroep werden niet door de DAS gedekt. Klagster is door verweerder in het bericht over de financiële voorwaarden voor het hoger beroep niet op de mogelijkheid van gefinancierde rechtsbijstand gewezen.

f) de klachtenregeling van zijn kantoor niet na te leven. Klagster heeft zich in een e-mail van 15 mei 2019 beklaagd over de gang van zaken. Toen had direct de klachtenregeling in werking moeten treden. Dit gebeurde echter pas op 27 juni 2019.

g) Klagster heeft schade geleden tot een bedrag van € 13.769,90 + PM.

4 VERWEER

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

Klachtonderdeel a)

4.1 Gedragsregel 13 verplicht een advocaat niet dat één en dezelfde advocaat een opdracht uitvoert. Bovendien staat in de Algemene Voorwaarden van verweerders kantoor dat het recht is voorbehouden de werkzaamheden door andere advocaten binnen het kantoor te laten uitvoeren. Klagster was ervan op de hoogte dat mr. D. de zaak behandelde waarbij ook verweerder steeds betrokken was. Dat blijkt uit correspondentie. Na het vertrek van mr. D. heeft mr. B. de behandeling overgenomen.

Klachtonderdeel b)

4.2 Tijdens het pleidooi op de zitting op 4 maart 2019 heeft de wederpartij aangeboden een bedrag van € 2.500,00 te betalen. Tijdens de schorsing bood de wederpartij een bedrag van € 3.000,00 als uiterste en laatste bod. Klagster heeft steeds aangegeven dat € 10.000,00 haar ondergrens was zodat er geen realistisch uitgangspunt was voor een schikking. Verweerder heeft met klagster afgesproken dat hij de wederpartij zou benaderen om een schikking te beproeven. Dit heeft verweerder niet tijdig gedaan zodat hij werd ingehaald door het bij vervroeging uitgesproken arrest van 14 mei 2019. Verweerder erkent dat hij op dit punt onzorgvuldig is geweest.

Klachtonderdeel c)

4.3 Voor de eerste aanleg gold een kostenmaximum. Voor het hoger beroep heeft verweerder met klagster een fixed fee afgesproken. Er was daarom geen reden om de uren van verweerder te registreren. Er is op 9 november 2017 aan klagster een factuur van € 472,00 gezonden voor het griffierecht. Dat viel niet onder de dekking van de DAS.

Klachtonderdeel d)

4.4 Van dubbele facturen is geen sprake. Verweerder heeft de DAS altijd op de hoogte gehouden.

Klachtonderdeel e)

4.5 Klagster kwam gelet op haar inkomens- en vermogenssituatie niet in aanmerking voor gesubsidieerde rechtsbijstand. Haar verzamelinkomen lag boven de ondergrens en zij bezat een woning met een aanzienlijke overwaarde.

Klachtonderdeel f)

4.6 Zodra duidelijk was dat klagster de rechtshulp aan haar onvoldoende vond en een beroep deed op de klachtenregeling, is de zaak door klachtenfunctionaris van verweerders kantoor in behandeling genomen. Deze heeft klagster klachten gemotiveerd beantwoord.

Klachtonderdeel g)

4.7 Van enige schade veroorzaakt door een toerekenbare tekortkoming in de bijstand aan klaagster is geen sprake. Klaagster wil met de klacht niet verweerders gedrag aan de orde stellen maar een financiële genoegdoening bewerkstelligen.

5 BEOORDELING

5.1 Klaagster verwijt verweerder tekort geschoten te zijn in zijn dienstverlening. De raad 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 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. 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.

Klachtonderdeel a)

5.2 Het eerste onderdeel van de klacht gaat over het feit dat verweerder nadat hij aanvankelijk zelf de behandeling van de zaak op zich had genomen, later kantoorgenoten daarbij inschakelde. Vast staat dat mr. D. klaagster op de zitting van 17 februari 2017 heeft bijgestaan. Klaagster heeft zich daar toen niet over beklagd noch heeft zij op enig moment in de correspondentie die voornamelijk door mr. D. namens verweerder werd gevoerd aangegeven bezwaar te hebben tegen het feit dat mr. D. de zaak behandelde. Klaagster heeft op de zitting aangegeven tevreden te zijn geweest over mr. D. toen mr. B. na het vertrek van mr. D. de behandeling overnam en klaagster begeleidde naar de zitting bij het Hof op 27 februari 2018, gaf klaagster te kennen niet tevreden te zijn over diens optreden. Verweerder heeft daarop de behandeling zelf weer overgenomen. Niet is komen vast te staan dat verweerder in zijn Algemene Voorwaarden zich heeft voorbehouden kantoorgenoten te kunnen inschakelen bij de behandeling van de zaak. De opdrachtbevestiging waarbij deze voorwaarden zouden zijn toegezonden ontbreekt immers. Maar het feit dat klaagster pas in 2018 bezwaar heeft gemaakt tegen de inschakeling van een kantoorgenoot en verweerder daar direct op gereageerd heeft door de zaak weer over te nemen, brengt naar het oordeel van de raad met zich mee dat verweerder niet onprofessioneel heeft gehandeld en dat hem op dit punt geen tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt. Dit klachtonderdeel is ongegrond.

Klachtonderdeel b)

5.3 Het verwijt van klaagster dat verweerder in strijd met gemaakte afspraken in de week na de zitting van 4 maart 2018 geen schikkingsvoorstel aan de wederpartij heeft gedaan, is naar het oordeel van de raad terecht. Verweerder heeft erkend dat hij op dit punt onzorgvuldig heeft gehandeld. Dit onderdeel van de klacht is gegrond.

Klachtonderdeel c)

5.4 Vast staat dat de kosten van verweerders rechtsbijstand aan klaagster in eerste aanleg door de DAS werden gedekt waarbij een kostenmaximum gold van € 12.500,00. Verweerder heeft aan de DAS twee facturen van € 5.000 gezonden voor de zaak in eerste aanleg en de zaak tegen de verkoopmakelaar. Deze facturen waren volgens verweerder op basis van een fixed fee. Klaagster heeft naast andere losse facturen (zie daarover onder d) een factuur van € 4.000,00 ontvangen voor het honorarium, de kantoorkosten en BTW in de hoger beroepzaak. Verweerder heeft gesteld dat hij geen urenregistraties meer heeft behouden nadat de facturen betaald

waren.

5.5 De raad is van oordeel dat de vraag of een cliënt die verzekerd is voor de kosten van rechtsbijstand recht heeft op een urenspecificatie afhankelijk is van de aard van de opdracht, de verhouding tussen partijen en het belang van de cliënt bij de urenspecificatie. Deze vraag dient derhalve te worden beoordeeld aan de hand van alle omstandigheden van het geval. Mede gezien artikel 7:403 lid 2 BW zal de advocaat slechts bij uitzondering kunnen weigeren een urenspecificatie te geven. De raad overweegt dat gelet op de specifieke afspraken die zijn gemaakt met betrekking tot de fixed fee (dat wil zeggen telkens een van tevoren vastgesteld bedrag, ongeacht de daadwerkelijk te besteden tijd) klaagster onvoldoende belang heeft bij een urenspecificatie van verweerder. Bijzondere omstandigheden die dat anders zouden maken zijn niet gesteld of gebleken. Dit klachtonderdeel is daarom ongegrond.

Klachtonderdeel d)

5.6 Klaagster stelt drie facturen voldaan te hebben aan verweerder waardoor er kosten dubbel zijn gedeclareerd. Van de op 30 oktober 2017 verzonden factuur van € 275,12 ter zake honorarium en kantoorkosten in de zaak tegen de aankoopmakelaar en van de op 17 november 2017 een factuur van € 100,04 in de zaak tegen de aankoopmakelaar ter zake honorarium en kantoorkosten, staat naar het oordeel van de raad vast dat dit dubbele declaraties betreffen. Er was immers met de DAS afgesproken dat verweerder in die zaak voor zijn honorarium een fixed fee van € 5.000,00 zou ontvangen. Van de op 14 oktober 2016 verzonden factuur van € 97,74 ter zake deurwaarderskosten kan de raad niet vaststellen of deze kosten door de DAS gedekt werden of niet. Verweerder heeft door declaraties ter zake zijn honorarium toe te zenden gehandeld in strijd met de zorgvuldigheid die hem zeker in financiële zaken betaamt. Dit staat nog los van het feit dat verweerder op geen enkele wijze blijkt heeft gegeven de financiële afspraken betreffende de zaak in eerste aanleg duidelijk voor klaagster te hebben vastgelegd. Dit onderdeel van de klacht is gegrond.

Klachtonderdeel e)

5.7 Tenzij een advocaat goede gronden heeft om aan te nemen dat zijn cliënt niet in aanmerking kan komen voor gefinancierde rechtshulp, dient hij vóór de aanvaarding van zijn opdracht en steeds tussentijds wanneer daartoe aanleiding bestaat te overleggen of er redenen zijn om te trachten door de overheid gefinancierde rechtshulp te verkrijgen. Vast staat naar het oordeel van de raad dat verweerder op geen enkel moment met klaagster heeft overlegd over de mogelijkheid om op basis van een toevoeging te procederen. Dat had voorafgaand aan het instellen van het hoger beroep en bij het maken van de afspraken over de kosten van dit beroep moeten gebeuren. Verweerder was niet op de hoogte van het inkomen van klaagster. Het enkele feit dat verweerder meende dat zij over een eigen woning met een eventuele overwaarde beschikte is onvoldoende grond om aan te nemen dat klaagster niet voor een toevoeging in aanmerking zou kunnen komen. Dit klachtonderdeel is gegrond.

Klachtonderdeel f)

5.8 Nadat klaagster haar klachten aan verweerder kenbaar had gemaakt en gerefereerd had aan de klachtenregeling van verweerders kantoor, is de klachtbehandeling binnen verweerders kantoor in gang gezet. Er is door de klachtenfunctionaris van verweerders kantoor schriftelijk gereageerd op klaagsters klachten bij brief van 14 augustus 2019. Voor zover klaagster een klacht heeft over het optreden van deze klachtenfunctionaris, dient zij een klacht tegen deze functionaris in te dienen. Verweerder kan op dit punt naar het oordeel van de raad

geen verwijt worden gemaakt. Dit klachtonderdeel is ongegrond.

Klachtonderdeel g)

5.9 De raad begrijpt dit klachtonderdeel zodanig dat klaagster aan verweerder het verwijt maakt dat hij door zijn handelen schade bij klaagster heeft veroorzaakt. De raad kan niet beoordelen of de gegrond verklaarde klachtonderdelen tot schade bij klaagster hebben geleid, laat staan dat de raad zou kunnen vaststellen wat de omvang van mogelijke schade is. Dit klachtonderdeel is ongegrond.

6 MAATREGEL

De gegrond verklaarde onderdelen van de klacht namelijk die ter zake het schenden van afspraken, het dubbel declareren en het niet wijzen op de mogelijkheid een toevoeging te verkrijgen, rekent de raad verweerder zwaar aan. Daarom geeft de raad verweerder ondanks het feit dat hem niet eerder tuchtrechtelijke maatregelen zijn opgelegd, een berisping.

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 21-724/AL/NN.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdelen b), d) en e) gegrond;
- verklaart klachtonderdelen a), c) en f) 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 7.2a;
- 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 7.2b en c;

Aldus beslist door mr. mr. O.P. van Tricht, voorzitter, mrs. Y. Nijhuis, H.Q.N. Renon, H.J. Voors, S.J. de Vries, leden, bijgestaan door mr. J.M.G. Kuin-van den Akker als griffier en uitgesproken in het openbaar op 21 november 2022.

Griffier

Voorzitter

Verzonden d.d. 21 november 2022