

## **RAAD VAN DISCIPLINE**

Beslissing in de zaak onder nummer van: 21-864/DB/LI

### **Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 14 maart 2022**

**in de zaak 21-864/DB/LI**

naar aanleiding van de klacht van:

#### **klaagsters**

over:

#### **verweerster**

### **1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE**

1.1 Op 11 mei 2021 heeft de gemachtigde van klagsters bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerster.

1.2 Op 28 oktober 2022 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk K21-057 van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 24 januari 2022. Daarbij waren klagster sub 2, de gemachtigde van klagsters en verweerster 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 9. Ook heeft de raad kennisgenomen van de door de gemachtigde van klagsters en verweerster overgelegde en voorgelezen spreekantekeningen en al hetgeen overigens ter zitting naar voren is gebracht.

### **2 FEITEN**

2.1 Op 14 september 2001 zijn klagster sub 2 en haar zoon een vennootschap onder firma aangegaan. Per 1 januari 2009 is klagster sub 1 in plaats van klagster sub 2 vennoot van deze vennootschap geworden. Klagster sub 2 is enig aandeelhouder en bestuurder van klagster sub 1. Op 1 april 2014 is voormelde vennootschap ontbonden. Na de ontbinding van de vennootschap onder firma resteerde een voor verdeling vatbare gemeenschap.

2.2 Verweerster heeft in de periode van november 2014 – augustus 2019 rechtsbijstand verleend aan klagsters in de volgende procedures:

2.3 De vorderingen van klagster sub 1 in het kort geding tegen N zijn door de voorzieningenrechter bij vonnis van 12 februari 2015 afgewezen. De voorzieningenrechter overwoog dat daargelaten de vraag of er sprake was van een spoedeisend belang aan de zijde van klagster sub 1 er onvoldoende duidelijkheid bestond wie als voormalig werkgever van N diende te worden aangemerkt. In de door

N bij de kantonrechter aanhangig gemaakte procedure heeft verweerster namens klaagster sub 1 ter comparitie aangevoerd dat niet klaagster sub 1 maar de Holding van klaagster sub 2 als werkgever had te gelden. De kantonrechter heeft dit verweer verworpen. Hij overwoog bij vonnis van 4 mei 2016 ter zake het volgende : “Op de eerste plaats is dit een (nieuw) standpunt dat, gelet op het vereiste van concentratie van verweer zoals neergelegd in artikel 128 lid 2 Rv, reeds onmiddellijk bij antwoord aangevoerd had moeten worden. Op de tweede plaats heeft gedaagde partij in haar conclusie van antwoord uitdrukkelijk erkend dat eisende partij bij haar in loondienst is geweest. In hetgeen eerst ter zitting is aangevoerd ziet de kantonrechter geen redenen vraagtekens te plaatsen bij deze uitdrukkelijke erkenning, temeer nu dit verweer op geen enkele wijze is onderbouwd of aangetoond.”

2.4 Verweerster heeft voorts namens klaagster sub 2 een procedure tegen de zoon van klaagster sub 2 en P aanhangig gemaakt. De vordering van klaagster sub 2 tegen P is door de rechtbank en het gerechtshof afgewezen op grond van het ontbreken van een deugdelijke grondslag. Ten aanzien van de vordering tegen de zoon van klaagster sub 2 overwoog de rechtbank in zijn vonnis van 12 oktober 2016 onder meer het volgende : “De rechtbank stelt voorts vast dat (klaagster sub 1) geen procespartij is in de onderhavige procedure. Dat, zoals in de dagvaarding staat, (klaagster sub 2) handelt “pro se en in haar hoedanigheid van bestuurder van (klaagster sub 1)” dan wel , zoals zijdens (klaagster sub 2) ter comparitiezitting is verklaard, dat (klaagster sub 2) alle belangen op één rij wil krijgen en zij voor zichzelf wenst vorderingen in te stellen, maar ook namens (klaagster sub 1) en zij deze BV als enig aandeelhouder kan vertegenwoordigen, doet hier niet aan af, nu -zoals Q(....) en P(....) terecht hebben aangevoerd- rechtspersonen zelfstandige juridische entiteiten zijn die zelf in rechte moeten opereren”. De rechtbank heeft de vorderingen van klaagster sub 2 afgewezen. Het gerechtshof heeft bij arrest van 20 oktober 2020 het vonnis van de rechtbank bekrachtigd.

2.5 De voorzieningenrechter heeft bij vonnis van 19 april 2019 in het kort geding tussen klaagsters en de zoon van klaagster sub 2 de vorderingen van klaagsters afgewezen. De voorzieningenrechter overwoog onder meer dat het gevorderde zich, gelet op de aard en de strekking ervan, niet voor afdoening in kort geding leende, alleen al omdat een deskundige niet door een rechter kan worden benoemd zonder dat een eventuele te benoemen deskundige daarover minimaal is gehoord en zich bereid heeft verklaard.

2.6 Per email van 16 augustus 2019 heeft de opvolgend advocaat van klaagsters, mr S, zich tot verweerster gewend en haar om toezending van de dossiers verzocht.

2.7 Verweerster is op 20 december 2019 op eigen verzoek geschrapd van het tableau voor advocaten.

2.8 De gemachtigde van klaagsters heeft verweerster bij brief van 8 september 2020 aansprakelijk gesteld voor de door klaagsters geleden en nog te lijden schade ten gevolge van de toerekenbare tekortkomingen in de nakoming van de overeenkomst en de normschending in de uitoefening van de aan verweerster gegeven opdracht. De beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar van verweerster heeft per email van 17 februari 2021 iedere aansprakelijkheid afgewezen.

### **3 KLACHT**

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klager verwijt verweerster het volgende.

## **4 VERWEER**

4.1 Verweerder heeft tegen de klacht verweer gevoerd. De raad zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

## **5 BEOORDELING**

5.1 Verweester heeft als meest verstrekkend verweer naar voren gebracht dat de klacht voorzover deze betrekking heeft op de rechtsbijstand van verweester aan klaagsters in de procedures die hebben geleid tot de vonnissen 12 februari en 4 mei 2016 (zaken tegen N) en 12 oktober 2016 (zaak tegen de zoon van klaagster sub 2 en P) op grond van het bepaalde in artikel 46 g lid 1 sub a Advocatenwet niet-ontvankelijk is.

5.2 Ingevolge het bepaalde in artikel 46 g lid 1 sub a Advocatenwet wordt een klacht niet-ontvankelijk verklaard indien de klacht wordt ingediend na verloop van drie jaren na de dag waarop de klager heeft kennis genomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het handelen of nalaten van de advocaat waarop de klacht betrekking heeft. De klacht is namens klaagsters ingediend op 21 mei 2021. De klacht heeft ook betrekking op gedragingen van verweester in de periode voor 21 mei 2018. Niet gebleken is dat sprake is van bijzondere omstandigheden die maken dat de termijnoverschrijding ten aanzien van de gedragingen voor 21 mei 2018 verschoonbaar is. Dat klaagsters zich in 2019 tot een andere advocaat hebben gewend is niet als een zodanige bijzondere omstandigheid aan te merken. Klaagster heeft in 2016 kennis genomen van een drietal uitspraken, waarin de overwegingen van de rechters ten aanzien van de ingestelde vorderingen duidelijk waren. Dit betekent dat de klacht voorzover deze betrekking heeft op gedragingen van verweester van voor 21 mei 2018 niet-ontvankelijk is. De raad zal bij de beoordeling van beide klachtonderdelen enkel de gedragingen van verweester na 21 mei 2018, te weten in de procedure in hoger beroep tegen de zoon van klaagster sub 2 en P en het kort geding tegen de zoon van klaagster sub 2, betrekken.

Ad onderdeel a)

5.3 Dit onderdeel van de klacht heeft betrekking op de kwaliteit van de dienstverlening van verweester. De tuchtrechter heeft gezien het bepaalde in art. 46 Advocatenwet mede tot taak de kwaliteit van de dienstverlening aan een cliënt te beoordelen indien deze daarover klaagt. Wel zal de tuchtrechter rekening hebben te houden met de vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en met de keuzes -zoals over procesrisico en kostenrisico- waarvoor de advocaat bij de behandeling van de zaak kan komen te staan. De vrijheid die de advocaat dienaangaande heeft is niet onbepikt, 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. Tot die professionele standaard behoren het inschatten van de slagingskansen van een aanhangig te maken procedure en het informeren van de cliënt daarover. De cliënt dient door de advocaat te worden gewezen op de proceskansen en het kostenrisico in zijn zaak. Voorts dienen processtukken te voldoen aan de redelijkerwijs daaraan te stellen eisen. De raad zal dit onderdeel van de klacht aan de hand van deze maatstaven beoordelen.

5.4 Uit de aan de raad overgelegde gerechtelijke uitspraken volgt dat in meerdere uitspraken is overwogen dat zijdens klaagsters onvoldoende is gesteld en feiten onvoldoende zijn onderbouwd. Het enkele feit dat vorderingen in een procedure worden afgewezen brengt niet noodzakelijk met zich mee dat de advocaat daarvan tuchtrechtelijk een verwijt te maken valt. Van een advocaat mag worden verwacht dat

hij in overleg met zijn cliënt de aanpak van de zaak bepaalt. De advocaat is daarbij afhankelijk van de informatie die zijn cliënten hem aanleveren. De raad kan op grond van de overgelegde stukken en het ter zitting verhandelde niet vaststellen dat de onvoldoende onderbouwing van feiten en aangevoerde stellingen verweerster tuchtrechtelijk valt aan te rekenen. Gelet op het ontbreken van een nadere onderbouwing van de stelling dat verweerster concepten niet tijdig aan klaagster heeft toegezonden en niets heeft gedaan met opmerkingen op die concepten, kan de raad evenmin vaststellen dat verweerster hierin is tekort geschoten.

5.5 In de procedure tussen klaagster sub 2 en de zoon van klaagster sub 2 en P heeft de rechtbank in duidelijke bewoordingen overwogen dat de procedure namens de verkeerde procespartij was ingeleid. Desondanks heeft verweerster in hoger beroep nagelaten om met gebruikmaking van artikel 217 Rv namens klaagster sub 1 te vorderen zich in die procedure te mogen voegen of daarin te mogen tussenkomen. Het had, zeker na de duidelijke overwegingen van de rechtbank dat klaagster sub 1 als procespartij in de procedure had moeten worden betrokken, op de weg van verweerster gelegen om klaagsters niet alleen te informeren over de gemaakte fout, maar ook om deze fout in de procedure in hoger beroep te herstellen. Verweerster volhardde daarentegen in hoger beroep in haar fout, door in grief II te betogen dat klaagster sub 2 als directeur-grootaandeelhouder van klaagster sub 1, die medevennoot van de vof was, partij was in de procedure. Verweerster heeft aldus niet gehandeld zoals van een redelijk handelend advocaat had mogen worden verwacht, wat haar tuchtrechtelijk valt aan te rekenen.

5.6 Ten aanzien van de dienstverlening door verweerster in het kort geding tegen de zoon van klaagster kan de raad niet vaststellen dat verweerster hierin tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Het aanhangig maken van een kort geding kan ook bedoeld zijn als een strategische keuze om een oplossing in der minne af te dwingen. De vordering in kort geding was de inschakeling van een accountant aan de zijde van de zoon van klaagster sub 2. Partijen zijn ter comparitie tot een vaststellingsovereenkomst gekomen, die vervolgens is vastgelegd. Klaagsters hebben hiervan geen nadeel ondervonden.

5.7 De raad zal klachtonderdeel a) gegrond verklaren voor zover verweerster in de procedure in hoger beroep heeft nagelaten om met gebruikmaking van artikel 217 Rv namens klaagster sub 1 te vorderen zich te mogen voegen of tussenkomen en voor het overige ongegrond.

Ad onderdeel b)

5.8 Een advocaat is gehouden om de cliënt te informeren over de slagingskansen van een procedure en welke informatie hij nodig heeft om met succes een procedure te kunnen voeren. Om misverstanden te voorkomen dient een advocaat belangrijke informatie en afspraken schriftelijk vast te leggen. Omdat verweerster geen stukken aan de raad heeft overgelegd waaruit blijkt dat zij klaagsters heeft gewezen op de slagingskansen van de door haar namens klaagster gevoerde procedures en de daaraan verbonden risico's en kosten komt het voor haar risico dat niet kan worden vastgesteld dat zij klaagsters de kansen en risico's van de procedures heeft voorgelaten, wat verweerster tuchtrechtelijk valt aan te rekenen. De raad zal klachtonderdeel b) daarom gegrond verklaren.

## **6 MAATREGEL**

6.1 De raad acht de maatregel waarschuwing passend en geboden.

## **7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING**

7.1 Omdat de raad de klacht (gedeeltelijk) gegrond verklaart, moet verweerster op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klagsters betaalde griffierecht van € 50,- aan hen vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klagsters geven binnen twee weken na de datum van deze beslissing het rekeningnummer schriftelijk aan verweerster door.

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

- a) € 50,- reiskosten van klagsters,
- b) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- c) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerster moet het bedrag van € 50,- aan reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, betalen aan klagsters. Klagsters geven binnen twee weken na de datum van deze beslissing het rekeningnummer schriftelijk aan verweerster door.

7.4 Verweerster 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.

## **BESLISSING**

De raad van discipline:

- verklaart de klacht niet-ontvankelijk voor zover deze betrekking heeft op gedragingen voor 18 mei 2021 en voor het overige ontvankelijk;
- verklaart de klachtonderdeel a) gegrond voorzover verweerster in de procedure tussen klagster sub 2 en haar zoon en P in hoger beroep heeft nagelaten om met gebruikmaking van artikel 217 Rv namens klagster sub 1 te vorderen zich in die procedure te mogen voegen of tussenkomen en voor het overige ongegrond;
- verklaart klachtonderdeel b) gegrond
- legt aan verweerster de maatregel van waarschuwing op
- veroordeelt verweerster tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klagsters;
- veroordeelt verweerster tot betaling van de reiskosten van € 50,- aan klagsters, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3
- veroordeelt verweerster 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. S.H.L. Baggel, voorzitter, mrs. A.J.F. van Dok en W.A.A.J. Fick-Nolet, leden, bijgestaan door mr. I.J.M. Huysmans-van Opstal, als griffier en uitgesproken in het openbaar op 14 maart 2022.

Griffier

Voorzitter

Verzonden op: 14 maart 2022