

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 22-062/DB/OB en 22-063/DB/OB/D

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 30 mei 2022

in de zaak 22-062/DB/OB en 22-063/DB/OB/D

naar aanleiding van de klacht van:

klager

en het dekenbezwaar van de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Oost-Brabant

deken

over:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 8 februari 2021 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Oost-Brabant (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 21 januari 2022 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk 48|21|026K van de deken ontvangen. Het dekenbezwaar met kenmerk 48|21|170K heeft de raad eveneens op 21 januari 2022 ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 11 april 2022. Daarbij waren klager, bijgestaan door zijn gemachtigde, de deken 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 7. De raad heeft eveneens kennis genomen van het in 1.2 genoemde dekenbezwaar en van de op de inventarislijst opgenomen bijlagen 1 tot en met 5.

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 Klager heeft in september 2015 in België een drietal klassieke Maserati's gekocht. Na betaling van de koopsom en levering van de auto's ontstond een geschil tussen klager en de verkoper. Verweerder heeft klager vanaf eind 2015 bijgestaan in dat geschil. Verweerder heeft geen opdrachtbevestiging aan klager gezonden. Verweerder heeft ook geen schriftelijk procesadvies uitgebracht.

2.3 Bij email d.d. 22 april 2016 heeft verweerder klager bericht dat hij onderzoek had gedaan naar de mogelijkheid om in Nederland te procederen. Verweerder heeft klager erop gewezen dat het internationale recht een complexe materie is, maar komt tot de conclusie dat procederen in Nederland mogelijk is. Op 6 oktober 2016 heeft verweerder een factuur aan klager gezonden. Klager heeft verweerder gevraagd deze factuur te crediteren en de factuur op naam van zijn BV te zetten. Aan dat verzoek heeft verweerder voldaan door op 15 november 2016 een creditnota aan klager te zenden en een nieuwe nota aan de BV van klager.

2.4 Op 9 februari 2017 heeft verweerder een verzoek ingediend om Europees bankbeslag te mogen leggen. De voorzieningenrechter van de rechtbank Zeeland-West-Brabant heeft dit verzoek toegewezen. Vervolgens is op 13 februari 2017 beslag gelegd. Op 17 februari 2017 heeft verweerder namens klager de bodemprocedure aanhangig gemaakt.

2.5 De wederpartij van klager heeft in kort geding opheffing van de gelegde beslagen gevorderd. De voorzieningenrechter van de rechtbank Zeeland-West-Brabant heeft op 27 maart 2017 de vorderingen van de wederpartij van klager afgewezen. De wederpartij van klager heeft vervolgens in de bodemprocedure een bevoegdheidsincident opgeworpen. Op 8 november 2017 heeft de rechtbank Zeeland-West-Brabant in dat incident vonnis gewezen en de wederpartij van klager belast met het leveren van tegenbewijs dat sprake was van een consumentenkoop.

2.6 De wederpartij van klager heeft zowel tegen het kort geding vonnis van 27 maart 2017 als tegen het vonnis in het bevoegdheidsincident van 8 november 2017 hoger beroep ingesteld bij het Gerechtshof 's-Hertogenbosch. Het Gerechtshof 's-Hertogenbosch heeft bij arrest d.d. 29 augustus 2017 het gelegde beslag ingetrokken en bij arrest d.d. 23 juli 2019 aan verweerder bewijsopdrachten gegeven.

2.7 Klager heeft op 26 september 2019 zijn onvrede over de gang van zaken met verweerder besproken. Bij brief van 11 maart 2020 heeft klager verweerder aansprakelijk gesteld en zijn klachten over verweerder nader toegelicht. Bij email d.d. 1 mei 2020 heeft de verzekeraar van verweerder iedere aansprakelijkheid van de hand gewezen. Klager heeft zich vervolgens bij brief d.d. 8 februari 2021 met de onderhavige klacht tot de deken gewend.

3 KLACHT

3.1 De klacht en het dekenbezwaar houden, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij:

- a. bij aanvang van de opdracht geen opdrachtbevestiging aan klager heeft verzonden met een duidelijke beschrijving van het redelijkerwijs te verwachten verloop van de zaak en de redelijkerwijs te verwachten specifieke kosten;
- b. facturen voor de dienstverlening op een andere naam heeft gesteld dan klager;
- c. klager onvoldoende heeft geïnformeerd en gewaarschuwd voor het risico dat de Nederlandse rechter zich onbevoegd verklaart terwijl dat risico bij een procedure in België niet werd gelopen;
- d. klager onvoldoende heeft geïnformeerd en gewaarschuwd voor de gevolgen voor de mogelijkheid hetzelfde in Nederland aangevangen geschil te laten beoordelen door de Belgische rechter.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft zich in de schriftelijke procedure beroepen op het vervallen zijn van de klachten door tijdsverloop en heeft op onderdelen verweer gevoerd. Tijdens de

mondeling behandeling van de klacht heeft verweerder aangegeven zijn handelen te betreuren en zich te refereren aan het oordeel van de raad.

5 BEOORDELING

5.1 De klacht en het dekenbezwaar hebben onder meer betrekking op de kwaliteit van de dienstverlening van verweerder. 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 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. 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 de klacht en het dekenbezwaar aan de hand van deze maatstaven beoordelen.

Klachtonderdeel a)

5.2 Verweerder wordt verweten dat hij bij aanvang van de zaak geen opdrachtbevestiging aan klager heeft verzonden met een duidelijke beschrijving van het redelijkerwijs te verwachten verloop van de zaak en de redelijkerwijs te verwachten specifieke kosten. Verweerder heeft erkend dat hij geen opdrachtbevestiging heeft verzonden.

5.3 Voordat de raad dit klachtonderdeel inhoudelijk kan beoordelen, dient de raad eerst vast te stellen of klager wel ontvankelijk is. Artikel 46g lid 1 onder a van de Advocatenwet bepaalt dat een klacht niet-ontvankelijk is als de klacht wordt ingediend na verloop van drie jaar na de dag waarop de klager heeft kennisgenomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het handelen of nalaten van de advocaat, waarop de klacht betrekking heeft. Op grond van het bepaalde in lid 2 van datzelfde artikel blijft na afloop van die termijn van drie jaar een niet-ontvankelijkverklaring achterwege indien de gevolgen van het handelen of nalaten van de advocaat redelijkerwijs pas nadien bekend zijn geworden. In dat geval verloopt de termijn voor het indienen van een klacht een jaar na de datum waarop de gevolgen redelijkerwijs als bekend zijn aan te merken. De raad stelt vast dat verweerder in oktober 2016 met zijn werkzaamheden is aangevangen zonder het versturen van een opdrachtbevestiging. Klager heeft echter pas op 8 februari 2021 geklaagd. Dit is te laat en het betekent dat klager niet-ontvankelijk is.

5.4 Dat geldt echter niet voor de deken. De termijn van drie jaar gaat voor de deken pas lopen na de dag waarop de deken heeft kennisgenomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het handelen of nalaten waarop het bezwaar van de deken betrekking heeft. De deken heeft onbetwist gesteld dat hij eerst na ontvangst van de klacht van klager op 8 februari 2021 bekend is geworden met het nalaten van verweerder. Dat betekent dat het dekenbezwaar tijdig is ingediend.

5.5 Gedragsregel 16 lid 1 bepaalt dat de advocaat zijn cliënt op de hoogte dient te brengen van belangrijke informatie, feiten en afspraken. Ter voorkoming van misverstand, onzekerheid of geschil, dient hij belangrijke informatie en afspraken

schriftelijk aan zijn cliënt te bevestigen. Door geen opdrachtbevestiging aan klager te zenden bij aanvang van zijn werkzaamheden heeft verweerder in strijd met gedragsregel 16 lid 1 gehandeld. Dit onderdeel van het dekenbezwaar is derhalve gegrond.

Klachtonderdeel b)

5.6 Het tweede onderdeel van de klacht en het dekenbezwaar heeft betrekking op de tenaamstelling van de factuur aan een ander dan degene door wie de opdracht tot het verrichten van werkzaamheden is gegeven en ten behoeve van wie de werkzaamheden zijn verricht. Verweerder heeft op verzoek van klager zijn facturen immers niet aan klager gericht maar aan een BV van klager.

5.7 Voordat de raad dit klachtonderdeel inhoudelijk kan beoordelen, dient de raad eerst vast te stellen of klager wel ontvankelijk is. De facturen waarop dit klachtonderdeel betrekking heeft, dateren immer uit 2016 en 2017. Artikel 46g lid 1 onder a van de Advocatenwet bepaalt dat een klacht niet-ontvankelijk is als de klacht wordt ingediend na verloop van drie jaar na de dag waarop de klager heeft kennisgenomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het handelen of nalaten van de advocaat, waarop de klacht betrekking heeft. Op grond van het bepaalde in lid 2 van datzelfde artikel blijft na afloop van die termijn van drie jaar een niet-ontvankelijkverklaring achterwege indien de gevolgen van het handelen of nalaten van de advocaat redelijkerwijs pas nadien bekend zijn geworden. In dat geval verloopt de termijn voor het indienen van een klacht een jaar na de datum waarop de gevolgen redelijkerwijs als bekend geworden zijn aan te merken. De raad stelt vast dat de eerste factuur van verweerder die aan de BV van klager is gericht dateert van 15 november 2016. Klager heeft echter pas op 8 februari 2021 geklaagd. Dit is te laat en het betekent dat klager niet-ontvankelijk is.

5.8 Dat geldt echter niet voor de deken. De termijn van drie jaar gaat voor de deken pas lopen na de dag waarop de deken heeft kennisgenomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het handelen of nalaten waarop het bezwaar van de deken betrekking heeft. De deken heeft onbetwist gesteld dat hij eerst na ontvangst van de klacht van klager op 8 februari 2021 bekend is geworden met het handelen van verweerder. Dat betekent dat het dekenbezwaar tijdig is ingediend.

5.9 Het Hof van Discipline heeft in zijn uitspraak van 19 februari 2021 (ECLI:NL:TAHVD:2021:42) de volgende maatstaf vastgesteld: *“Terecht heeft de raad uit de genoemde uitspraken van 2 december 2013 en 10 april 2017 als maatstaf afgeleid dat de advocaat die geconfronteerd wordt met het verzoek van de cliënt en een derde om de declaratie aan de derde te richten er wel voor moet zorgen dat er geen misverstanden kunnen ontstaan, bijvoorbeeld over btw-plichtigheid en dat de advocaat ook voor een juiste tenaamstelling en volledige inrichting van de declaratie moet zorgen. In dat kader overweegt het hof dat het uitgangspunt is dat een declaratie op naam moet staan van de cliënt/opdrachtgever ten behoeve van wie de werkzaamheden zijn verricht Wanneer de cliënt en een derde een advocaat verzoeken om de declaratie te richten aan de derde, dan dient de declaratie nog steeds op naam van de cliënt gesteld te worden. Desgewenst kan deze wel “ter attentie” of “per adres” van de derde aan de derde verzonden worden”.*

5.10 De raad stelt vast dat de facturen van verweerder niet aan deze maatstaf voldoen. Verweerder heeft zijn facturen immers niet gericht aan zijn cliënt/opdrachtgever, maar aan een derde (een BV van klager). Verweerder heeft daarmee in strijd met de financiële integriteit die van een advocaat verwacht mag worden gehandeld en dat is tuchtrechtelijk verwijtbaar. Zulks geldt temeer nu verweerder zich in de procedures die hij voor klager voerde juist op het standpunt

stelde dat klager de auto's als consument had gekocht. Dit klachtonderdeel is derhalve gegrond.

Klachtonderdeel c en d)

5.11 De klachtonderdelen c en d lenen zich voor gezamenlijke behandeling. Klager en de deken verwijten verweerder dat hij klager onvoldoende geïnformeerd en gewaarschuwd heeft voor het risico dat de Nederlandse rechter zich onbevoegd zou verklaren, terwijl dat risico bij een procedure in België niet zou worden gelopen. Ook verwijten zij verweerder dat verweerder klager onvoldoende heeft gewaarschuwd voor de gevolgen voor de mogelijkheid het in Nederland aangevallen geschil te laten beoordelen door de Belgische rechter.

5.12 Verweerder heeft van 2016 tot en met eind 2019 voor klager opgetreden. Klager heeft de onderhavige klacht ingediend op 8 februari 2021. Na het arrest van 23 juli 2019 moest voor klager duidelijk zijn wat de gevolgen waren van het handelen of nalaten van verweerder. Dat betekent dat de driejaarstermijn zoals bedoeld in artikel 46g lid 1 onder a Advocatenwet, eerst op dat moment is gaan lopen. Weliswaar werd door het hof bij arrest van 29 augustus 2017 het gelegde beslag ingetrokken, maar ten aanzien van deze beslissing - die eveneens betrekking had op de bevoegdheid - heeft verweerder steeds aan klager voorgehouden dat het hof er naast zat. De klacht is door klager binnen de driejaarstermijn en derhalve tijdig ingediend.

5.13 Gedragsregel 16 lid 1 bepaalt dat de advocaat zijn cliënt op de hoogte dient te brengen van belangrijke informatie, feiten en afspraken. Ter voorkoming van misverstand, onzekerheid of geschil, dient hij belangrijke informatie en afspraken schriftelijk aan zijn cliënt te bevestigen. Dit betekent niet alleen dat de advocaat bij aanvang van de zaak een opdrachtbevestiging moet sturen, maar dit brengt ook met zich mee dat de advocaat daarna de cliënt steeds schriftelijk moet informeren over relevante ontwikkelingen. Deze laatste verplichting is een doorlopende verplichting. Verweerder heeft klager enkel op 22 april 2016 bericht dat bericht dat hij onderzoek had gedaan naar de mogelijkheid om in Nederland te procederen. Verweerder heeft klager erop gewezen dat het internationale recht een complexe materie is, maar komt tot de conclusie dat procederen in Nederland mogelijk is. Verweerder heeft klager niet op de risico's en de gevolgen van procederen in Nederland gewezen en heeft klager ook niet uitgelegd dat hij die risico's niet zou lopen wanneer klager in België zou procederen. Verweerder wist dat de wederpartij van klager zich op de onbevoegdheid van de Nederlandse rechtbank zou beroepen en had klager dus moeten waarschuwen voor de gevolgen in tijd en geld voor het procederen in Nederland. Door klager niet voldoende op die risico's te wijzen, heeft verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. De klachtonderdelen c en d zijn derhalve gegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder heeft in strijd gehandeld met gedragsregel 16 lid 1 en met de (financiële) integriteit die van hem als advocaat verwacht mag worden. Omdat het aan verweerder verweten handelen mede de (financiële) integriteit van verweerder betreft en het vertrouwen in de advocatuur is geschaad zal de raad aan verweerder de maatregel van voorwaardelijke schorsing voor de duur van twee weken opleggen.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht en het dekenbezwaar gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klager in klachtzaak 22-062/DB/OB 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) € 50,- reiskosten van klager in klachtzaak 22-062/DB/OB,
- 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 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.

BESLISSING

De raad van discipline :

- verklaart klager in klachtzaak 22-062/DB/OB voor wat betreft klachtonderdeel a en b niet-ontvankelijk;
- verklaart in klachtzaak 22-062/DB/OB de klachtonderdelen c en d gegrond;
- verklaart het bezwaar van de deken in het dekenbezwaar 22-063/DB/OB/D op alle onderdelen gegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van schorsing voor de duur van twee weken op;
- bepaalt dat deze maatregel niet ten uitvoer zal worden gelegd tenzij de raad van discipline later anders mocht bepalen op de grond dat verweerder een of meer van de navolgende bijzondere of algemene voorwaarden niet heeft nageleefd;
- stelt als algemene voorwaarde dat verweerder zich binnen de hierna te melden proeftijd niet opnieuw schuldig maakt aan een in artikel 46 van de Advocatenwet bedoelde gedraging;
- stelt de proeftijd op een periode van twee jaar, ingaande op de dag dat deze beslissing onherroepelijk wordt.
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klager in klachtzaak 22-062/DB/OB;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van € 50,- aan klager in klachtzaak 22-062/DB/OB, 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. R.M.M. van den Heuvel, voorzitter, mrs. U.T. Hoekstra, A.J.F. van Dok, leden, bijgestaan door mr. C.M. van den Reek als griffier en uitgesproken in het openbaar op 30 mei 2022.

Griffier

Voorzitter

Verzonden op: 30 mei 2022