

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23-222/A/A

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam

van 21 augustus 2023

in de zaak 23-222/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klager

over:

verweerster

gemachtigde: mr. N. Muntjewerff

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 8 september 2022 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerster.

1.2 Op 23 maart 2023 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk 2073417/JS/KV van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 3 juli 2023. Daarbij was klager via een digitale videoverbinding aanwezig. Verweerster was aanwezig, bijgestaan door haar gemachtigde. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 Ter zitting heeft klager zijn klacht op één onderdeel ingetrokken.

1.5 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 nagekomen stukken van verweerster van 6 april 2023.

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 en zijn ex-partner hebben een affectieve relatie gehad, die begin 2020 is geëindigd. Op 2 maart 2018 hebben partijen gezamenlijk een woning gekocht in Almere. Partijen zijn in geschil geraakt over de verdeling van de gezamenlijke woning en dit heeft geleid tot een juridische procedure.

2.3 Verweerster is de vierde advocaat die de zaak van klager tegen zijn ex-partner heeft behandeld. Nadat de memorie van grieven in hoger beroep aan de zijde van klager was genomen, is verweerster klager gaan bijstaan.

2.4 Op 16 oktober 2020 is de ex-partner van klager een kort geding jegens hem begonnen bij de Rechtbank Midden-Nederland. De ex-partner heeft kort gezegd medewerking van klager gevorderd aan (1) haar financieringsaanvraag ten behoeve van de door haar gewenste overname van (klager zijn deel in) de woning en, indien de ex-partner de door haar benodigde financiering zou worden verstrekt, aan (2) de overname door haar van (klager zijn deel in) de woning, beide op basis van de (getaxeerde c.q. toedelings)waarde van €275.000,- en op straffe van een dwangsom. Voorts heeft zij aan de voorzieningenrechter gevraagd om te bepalen dat het vonnis van de rechtbank in de plaats kan treden voor de gestelde vereiste medewerking door

klager aan de financieringsaanvraag en de overname. Klager heeft verweer gevoerd in de procedure.

2.5 De voorzieningenrechter van de Rechtbank Midden-Nederland heeft op 10 november 2020 uitspraak gedaan en onder meer het volgende overwogen:

“5.4 Het samenstel van de gevoerde correspondentie en de stellingen van partijen kan slechts tot de conclusie leiden dat partijen het eens waren over de wijze waarop de woning verdeeld moest worden: toedeling van de woning aan [de ex-partner], onder de verplichting het aandeel van [klager] in de woning over te nemen voor de helft van de overwaarde, na verrekening van de door [ex-partner] na het vertrek van [klager] betaalde aflossingen op de hypothecaire geldlening. (...)

5.5. Het bestaan van de overeenstemming wordt ook met zoveel woorden erkend in de conclusie van antwoord. Het enige discussiepunt tussen partijen betreft de vraag op basis van welke waarde van de woning de overwaarde moet worden gebaseerd. Maar ook ten aanzien van dit punt is de tussen partijen gevoerde communicatie helder: de woning zou getaxeerd worden en de overwaarde zou gebaseerd worden op de getaxeerde waarde. (...) In de conclusie van antwoord wordt voor het eerst, opgemerkt dat bij het doen van het voorstel door [klager] ten onrechte geen rekening zou zijn gehouden met de financiële gevolgen van het voorstel. (...) Deze standpunten doen dan ook niets af aan de overeenstemming die partijen al lang bereikt hadden over de wijze waarop de woning verdeeld zou moeten worden. (...)

5.6 [Klager] heeft nog geklaagd over de inhoud van het taxatierapport. Naar zijn idee is de woning voor een te lage waarde getaxeerd. (...) Uit niets blijkt dat [klager] op een eerder moment kritiek heeft gehad op de inhoud van het taxatierapport. Het gaat bovendien om een rapport dat is opgesteld in opdracht van [klager] zelf door een door hem uitgezochte taxateur, terwijl [klager] ook zelf aanwezig was bij de taxatie (...) Gelet op deze omstandigheden had [klager] bij zijn betwisting van de juistheid van de getaxeerde waarde niet kunnen volstaan met de enkele, niet onderbouwde stelling dat ‘hij achteraf [heeft] geconstateerd dat er een aantal zaken niet in de taxatie zijn meegenomen’, wat daar verder ook van zij. Aan dit verweer zal voorbij worden gegaan.”

2.6 De voorzieningenrechter heeft vervolgens bij uitspraak van 10 november 2020 de volgende beslissing genomen:

“6.1. veroordeelt [klager] om binnen één dag na dit vonnis zijn volledig medewerking te verlenen aan de financieringsaanvraag van [ex-partner] op basis van een getaxeerde waarde van de woning van € 275.000,00 waarbij [klager] dient te worden uitgekocht tegen de helft van de overwaarde minus de door de ex-partner na het vertrek van klager uit de woning betaalde aflossingen, waarbij onder medewerking mede wordt begrepen het ondertekenen van de benodigde verklaringen voor de hypotheekverstrekker,

6.2. bepaalt dat dit vonnis dezelfde kracht heeft als een in wettige vorm opgemaakte akte van [klager], voor zover nodig is in verband met de hiervoor genoemde financieringsaanvraag, als [klager] niet voldoet aan het onder 6.1 bepaalde,

6.3. in het geval Allianz Vermogen de door [ex-partner] gevraagde hypothecaire geldlening verstrekt, [klager] te veroordelen om op eerste verzoek van [ex-partner] zijn handtekening te plaatsen onder een door de notaris op te maken akte van verdeling/notariële levering van de woning aan [ex-partner] op basis van een todelingswaarde van € 275.000,00 onder ontslag van [klager] uit de hoofdelijke aansprakelijkheid voor de op de woning rustende hypotheek.

6.4. bepaalt dat dit vonnis dezelfde kracht heeft als een in wettige vorm opgemaakte

akte van [klager], voor zover nodig is om de hiervoor genoemde akte van verdeling/levering op te maken en te passeren, als [klager] niet binnen 10 dagen voldoet aan het onder 6.3 bepaalde”

Deze beslissingen zijn uitvoerbaar bij voorraad verklaard.

2.7 In november 2020 heeft klager een verklaring ondertekend ten behoeve van de financieringsaanvraag. In die verklaring staat onder meer opgenomen dat:

“De vrouw de man uitkoopt op basis van een getaxeerde waarde van € 275,000,-, waarbij de man dient te worden uitgekocht tegen de helft van de overwaarde minus de door de vrouw na het vertrek van de man verrichte aflossingen;”

2.8 Op 4 december 2020 heeft klager hoger beroep ingesteld tegen het kortgedingvonnis van 10 november 2020.

2.9 Op 22 maart 2021 heeft klager voor het eerst contact opgenomen met verweerster. Verweerster was bereid klager in (het vervolg van) het hoger beroep bij te staan.

2.10 Op 28 juni 2021 heeft verweerster aan klager gemaaild:

“Ik heb de indruk dat je het gevoel hebt dat je het hoger beroep sowieso gaat winnen. Naar mijn mening is dit - gelet op het vorenstaande - dus niet het geval en is juist zeer de vraag of je in het hoger beroep in het gelijk zal worden gesteld. In het geval je van mening bent dat onze meningen en strategieën te ver uit elkaar liggen, dan staat het je vrij om nog te zoeken naar een andere advocaat. Ik sta je graag bij, maar het is van belang dat jij en ik dezelfde koers willen varen.”

2.11 Bij arrest van 9 november 2021 heeft het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden het vonnis van de voorzieningenrechter van 10 november 2020 bekrachtigd en daartoe onder meer overwogen:

“Het hof is, met de voorzieningenrechter van oordeel dat uit deze gang van zaken blijkt dat tussen partijen overeenstemming bestond in die zin dat de vrouw de woning toegedeeld kon krijgen tegen de waarde zoals bepaald zou worden door de door de man in te schakelen taxateur.”

2.12 Klager heeft verweerster medio november 2021 laten weten met een andere advocaat een bodemprocedure te willen starten.

2.13 Op 6 november 2021 stond nog een bedrag van € 3.797,62 aan openstaande facturen open. Verweerster heeft klager om betaling verzocht, waarna klager heeft geantwoord dat de verhouding tussen kwaliteit en prijs volgens hem niet parallel is. Klager heeft op 7 december 2021 daartoe de volgende e-mail gestuurd:

“Als jullie oprecht vinden dat de prijskwaliteitsverhouding wel parallel met elkaar staan mag je van mij wat er openstaat naar een incasso instantie sturen ik zal dan met hun een betalingsregeling treffen. Wel zou ik graag willen weten waar het restant boven op die € 2200 euro vandaan komt. Het blijft een beetje een grijsgebied die factuurtjes ik durf zo niet makkelijk reclame of een goeie review voor het kantoor achter te laten.”

2.14 Op 4 januari 2022 heeft klager per e-mail gemeld dat hij niet akkoord is met het bedrag van € 3.797,26. Hij heeft daarbij vermeld dat beide partijen niet zijn geholpen met rechtsmaatregelen en dat hij dit helaas moet vermelden in de reviews.

2.15 Het kantoor van verweerster heeft klager begin 2022 gedagvaard in verband met de betalingsachterstand. Bij verstekvonnis van 9 maart 2022 is klager veroordeeld tot betaling van € 4.371,57 met wettelijke (handels)rente en proceskosten.

2.16 Klager en (het kantoor van) verweerster hebben meerdere malen, zowel voor als na het verstekvonnis gesproken over een betalingsregeling, maar daarover zijn geen concrete afspraken tot stand gekomen, althans nagekomen.

2.17 Klager heeft vervolgens op 8 september 2022 bij de deken een klacht over verweerster ingediend.

3 KLACHT

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

- a) dat zij een beroepsfout heeft gemaakt bij de afwikkeling van de verdeling van de gemeenschap van klager en zijn ex-partner;
- b) dat zij teveel/onnodig honorarium in rekening heeft gebracht en declaraties onvoldoende deugdelijk heeft gespecificeerd;

4 VERWEER

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

5 BEOORDELING

5.1 De klacht gaat over de dienstverlening van verweerster als klagers (voormalig) advocaat. Als uitgangspunt bij de beoordeling van de klacht geldt dat, gezien het bepaalde in artikel 46 Advocatenwet, 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 -zoals met betrekking tot het procesrisico en het kostenrisico- waar de advocaat bij de behandeling van de zaak voor 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 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.

5.2 Bij de beoordeling van een tegen een advocaat ingediende klacht dient de tuchtrechter het aan de advocaat verweten handelen of nalaten te toetsen aan de in artikel 46 Advocatenwet omschreven normen. Bij deze toetsing is de tuchtrechter niet gebonden aan de gedragsregels, maar die regels kunnen, gezien het open karakter van de wettelijke normen, daarbij van belang zijn. Of het niet naleven van een bepaalde gedragsregel ook tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen oplevert, hangt af van de feitelijke omstandigheden en wordt door de tuchtrechter per geval beoordeeld.

5.3 Wanneer een advocaat een opdracht aanvaardt, dient de advocaat de financiële consequenties daarvan met de cliënt te bespreken. Meer algemeen is hij verplicht zijn cliënt op de hoogte te brengen van belangrijke informatie, feiten en afspraken. De tuchtrechter heeft volgens vaste jurisprudentie niet de bevoegdheid declaratiegeschillen te beslechten. Wel beoordeelt de tuchtrechter of er sprake is van excessief declareren.

Klachtonderdeel a)

5.4 In dit klachtonderdeel verwijt klager verweerster dat zij een beroepsfout heeft gemaakt bij de afwikkeling van de verdeling van de gemeenschap van klager en zijn ex-partner. Volgens klager heeft zijn ex-partner het veroordelende kortgedingvonnis van 10 november 2020 ten onrechte gebruikt als een in wettige vorm opgemaakte akte en als wilsverklaring op grond van artikel 3:300 BW. Volgens klager is het onmogelijk dat zijn ex-partner het vonnis kon inzetten, omdat daaraan opschortende

voorwaarden waren gesteld. De ex-partner heeft uiteindelijk financiering weten rond te krijgen met een taxatierapport dat was ingetrokken door het Nederlands Woning Waarde Instituut (NWWI) en niet de (voor)taxatiewaarden hadden die bepaald waren door de voorzieningenrechter. De bank heeft daarom onrechtmatig het vonnis gebruikt om de verdeling zonder medewerking van klager alsnog te laten passeren bij de notaris voor een waarde van € 275.000,00 terwijl het laatste gevalideerde taxatierapport een waarde van € 325.000,00 kende. Artikel 3:300 lid 1 en 2 falen in deze situatie en de verdeling had nooit mogen plaatsvinden. Verweerster heeft dit verweer van tafel geveegd en klager werd constant naar een ander spoor gedwongen.

5.5 Verweerster voert drie redenen aan waarom de klacht volgens haar niet gegrond is. Ten eerste verwijt klager het de bank dat zij het kortgedingvonnis van 10 november 2020 onrechtmatig heeft gebruikt. Dat is een verwijt tegenover de bank en niet tegenover verweerster. Ten tweede staan in de beslissing van het kortgedingvonnis van 10 november 2020 niet alle drie de opschortende voorwaarden opgenomen die klager stelt. Klager heeft in november 2020, voordat verweerster de advocaat van klager werd, een verklaring ondertekend ten behoeve van de financieringsaanvraag (zie rov 2.7). Verweerster was hier niet bij betrokken en haar kan daarom in dat kader niets verweten worden. In de beslissing van het kortgedingvonnis van 10 november 2020 staat ook niet vermeld dat het kortgedingvonnis alleen gebruikt zou kunnen worden als een in wettige vorm opgemaakte akte voor het opmaken en passeren van de akte van verdeling, indien de financieringsaanvraag en de akte van verdeling betrekking zouden hebben op het taxatierapport van 2 juli 2020, waarin een taxatiewaarde van € 275.000,- staat vermeld. In die beslissing staat enkel vermeld dat het gaat om een "financieringsaanvraag van [ex-partner] op basis van een getaxeerde waarde van de woning van € 275.000,-". Gelet hierop en aangezien in de (door de voorgaande advocaat opgestelde) memorie van grieven daar niet op is ingegaan, is in overleg met klager besloten om in de pleitnota daar geen standpunt over in te nemen. Verweerster heeft wél namens klager het standpunt ingenomen dat ex-partner niet tijdig de financiering rond heeft gekregen. Ten derde is tijdens de mondelinge behandeling uitgebreid het verweer gevoerd dat het niet nodig was om het hoger beroep in te schrijven in het rechtsmiddelenregister. Eveneens is uitgebreid verweer gevoerd op de toepasselijkheid van artikel 3:300 lid 1 en 2 BW. Het Gerechtshof heeft klager op dit laatste punt ook gevolgd en geoordeeld dat klager in het hoger beroep ontvankelijk is. De klacht van klager dat het hoger beroep hier kansloos op verloren zou zijn, is niet juist, aldus verweerster

5.6 De raad overweegt als volgt. Anders dan klager, is de raad niet van oordeel dat verweerster in de dienstverlening jegens klager juridisch ondermaats heeft gepresteerd. Uit de tussen verweerster en klager gevoerde correspondentie blijkt dat verweerster klager duidelijk geadviseerd heeft over de kansen en risico's van de procedure in hoger beroep. Daarbij wordt opgemerkt dat verweerster pas in een laat stadium bij deze procedure betrokken is geraakt – te weten pas nadat klager zelf hoger beroep had ingesteld tegen het vonnis van 10 november 2020 – en geen invloed heeft gehad op handelingen en verrichtingen die daarvoor hebben plaatsgevonden. Verweerster heeft onder verwijzing naar stukken voldoende toegelicht dat zij de opmerkingen en aanwijzingen van klager serieus tot zich heeft genomen en daar aandacht aan heeft besteed bij het voeren van de procedure voor klager. Dat de inspanningen van verweerster uiteindelijk niet hebben geleid tot het voor klager gewenste resultaat, maakt nog niet dat sprake is van klachtwaardig handelen van verweerster. De raad acht klachtonderdeel a) dan ook ongegrond.

Klachtonderdeel b)

5.7 In dit klachtonderdeel verwijt klager verweerster dat zij teveel/onnodig honorarium in rekening heeft gebracht en declaraties onvoldoende deugdelijk heeft gespecificeerd. Volgens klager heeft de discussie tussen hem en verweerster over al dan niet schikken geleid tot onnodige tijdsbesteding en daarmee excessief factureren.

5.8 Verweerster voert aan dat de klacht omtrent de honorering om drie redenen ongegrond is. De klacht mist in de eerste plaats feitelijke grondslag, nu bij de facturen telkens specificaties zijn meegezonden. Verweerster wijst op de slechte betaalmoraliteit en de betaalafspraken die daarop met klager zijn gemaakt en eveneens niet door klager zijn nagekomen. Verweerster heeft klager getracht te behoeden voor het maken van meer kosten.

5.9 De raad overweegt als volgt. In de opdrachtovereenkomst tussen partijen die verweerster heeft overgelegd, is opgenomen dat klager en verweerster een uurtarief van € 165,00 te vermeerderen met 21% BTW en 5% kantoorkosten zijn overeengekomen. Aan de door verweerster overgelegde facturen, die ook aan klager zijn gezonden, zijn specificaties overgelegd waaruit blijkt dat de werkzaamheden zijn genoteerd met bijbehorende tijdseenheden, op basis van het uurtarief van € 165,-, te vermeerderen met 21% btw en 5% kantoorkosten. Er is maandelijks gefactureerd. Verder is niet gebleken dat klager op een eerder moment vóór deze procedure heeft geprotesteerd tegen de kosten en/of de werkzaamheden. De raad ziet geen grond om aan te nemen dat verweerster voor haar werkzaamheden excessief heeft gedeclareerd. Naar het oordeel van de raad is klachtonderdeel b) daarmee eveneens ongegrond.

Conclusie

5.10 De raad komt op grond van het voorgaande tot de slotsom dat verweerster niet tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. De klacht is in beide onderdelen ongegrond.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht in zijn geheel ongegrond;

Aldus beslist door mr. M.V. Ulrici, voorzitter, mrs. I.J. de Laat en H. Bakker, leden, bijgestaan door mr. K.J. Verschueren als griffier en uitgesproken in het openbaar op 21 augustus 2023.

Griffier Voorzitter

Verzonden op: 21 augustus 2023