

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 22-003/AL/OV

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden van 27 februari 2023

in de zaak **22-003/AL/OV**

naar aanleiding van het verzet tegen de beslissing van de plaatsvervangend voorzitter van de raad van discipline van 4 april 2022 op de klacht van:

klager

over

verweerster

tot 1 februari 2022 advocaat te [plaats]

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 24 juli 2020, aangevuld op 18 augustus 2020, heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Overijssel (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerster.

1.2 Op 6 januari 2022 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk 1220839 van de deken ontvangen.

1.3 Bij beslissing van 4 april 2022 heeft de plaatsvervangend voorzitter van de raad (hierna ook: de voorzitter) de klacht kennelijk ongegrond verklaard. Deze beslissing is op dezelfde datum verzonden aan partijen.

1.4 Op 25 april 2022 heeft klager verzet ingesteld tegen de beslissing van de voorzitter. De raad heeft het verzetschrift op 2 mei 2022 ontvangen.

1.5 Het verzet is behandeld op de zitting van de raad van 5 december 2022. Daarbij waren klager en verweerster aanwezig. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.6 De raad heeft kennisgenomen van de beslissing van de voorzitter waartegen het verzet is gericht, van de stukken waarop de voorzittersbeslissing is gebaseerd en van het verzetschrift van klager.

2 VERZET

De gronden van het verzet houden, zakelijk weergegeven, het volgende in:

ten onrechte heeft de voorzitter overwogen dat niet is komen vast te staan dat na het kennismakingsgesprek op 12 april 2020 nog een inhoudelijk overleg zou plaatsvinden.

Doordat nooit een inhoudelijk gesprek heeft plaatsgevonden, waardoor verweerster niet naar hem heeft geluisterd, en doordat verweerster zich onvoldoende in zijn dossier heeft verdiept, heeft verweerster zonder overleg met hem volstaan met indiening van dezelfde stukken in hoger beroep die ook al in eerste aanleg waren overgelegd door zijn vorige advocaat. Dit terwijl de wederpartij wel nieuwe stukken in hoger beroep had overgelegd en volgens de door klager geraadpleegde cassatieadvocaat onjuiste en slechte stukken door verweerster waren ingeleverd. Ook heeft verweerster niet met klager overlegd of hij een zitting wilde hebben of niet. Door het handelen van verweerster heeft hij het hoger beroep verloren, aldus klager.

3 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht en het verzet gaat de raad, gelet op het klachtdossier en de op de zitting afgelegde verklaringen, uit van de volgende feiten:

3.1 Verweerster, inmiddels voormalig advocaat, heeft klager vanaf medio april 2018 op toevoegingsbasis bijgestaan in een procedure in hoger beroep. De procedure handelde over de vraag of klager jegens zijn wederpartij onrechtmatige concurrentie had gepleegd. In eerste instantie waren de vorderingen van de wederpartij tegen klager afgewezen. Klager is toen bijgestaan door mr. S.

3.2 Op 12 april 2018 heeft een bespreking tussen partijen op kantoor van verweerster plaatsgevonden. Verweerster heeft daarna de opdracht bevestigd in een brief van 16 april 2018.

3.3 Verweerster heeft in 2018 een memorie van antwoord ingediend. Klager heeft daarmee ingestemd.

3.4 Op 15 juli 2019 heeft verweerster per e-mail, naar aanleiding van de e-mail van klager van 10 juli 2019 naar de stand van zaken, aan hem gemeld dat de zaak op 14 januari 2020 voor arrest staat en dat het arrest na ontvangst daarvan aan hem zal worden toegezonden.

3.5 Per e-mail van 5 januari 2020 heeft klager aan verweerster gevraagd of 14 januari nog door gaat. Daarop heeft verweerster op 6 januari 2020 geantwoord dat de zaak voor uitspraak staat op 14 januari 2020, dat dit een administratieve handeling is en dat klager niet hoeft te verschijnen.

3.6 Op 16 maart 2020 heeft verweerster per e-mail aan klager gemeld dat het hof de uitspraakdatum heeft verzet naar 12 mei 2020. Diezelfde dag heeft klager daarop geantwoord dat het afwachten is.

3.7 Per e-mail van 18 mei 2020 om 8:29 uur heeft verweerster aan klager laten weten dat het gerechtshof het arrest heeft aangehouden tot 7 juli 2020 en dat zij klager op de hoogte zal houden. Per e-mail van 19:50 uur heeft klager haar daarvoor bedankt.

3.8 Bij (vervroegd) arrest van 26 mei 2020 heeft het hof 's-Hertogenbosch de vorderingen van de wederpartij alsnog toegewezen en zijn klager en twee andere personen hoofdelijk veroordeeld tot betaling van ruim € 10.000,- (waarbij de nadere schade zal worden vastgesteld in een schadestaatprocedure).

3.9 Op 23 juli 2020 heeft mr. A aan klager, in cc aan verweerster, een negatief cassatieadvies gegeven en zijn advies toegelicht. Ten aanzien van het door het hof gepasseerde bewijsaanbod heeft mr. A gemeld dat dat in de memorie van antwoord gedane bewijsaanbod niet aan de vereisten van artikel 166 lid 1 Rv heeft voldaan. Ook overigens heeft hij geen mogelijkheden tot cassatie gezien, mede vanwege de feitelijke verwevenheid.

3.10 Op 10 augustus 2020 heeft klager een brief van de deurwaarder ontvangen met daarin de mededeling dat klager binnen veertien dagen een bedrag van € 10.429,32 diende over te maken en dat anders mogelijk zijn woning zou worden verkocht.

3.11 Op 16 augustus 2020 heeft klager de stukken van de deurwaarder aan verweerster gestuurd en bevestigd dat zij daarover dinsdag 18 augustus 2020 telefonisch contact zullen hebben. Op 18 augustus 2020 heeft verweerster de ontvangst van de stukken bevestigd en wegens onbereikbaarheid van klager hem gevraagd haar te bellen. Verweerster heeft klager in dit nieuwe geschil over de tenuitvoerlegging van de uitspraak van het gerechtshof niet bijgestaan en dat toegelicht in haar e-mail van diezelfde dag aan klager.

4 KLACHT

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

a) Verweerster heeft onvoldoende nota genomen van klager. Klager is alleen voor een kennismakingsgesprek bij verweerster op kantoor geweest en heeft toen het dossier achtergelaten. Van een inhoudelijke bespreking is het niet gekomen. Het gevolg is dat klager het hoger beroep heeft verloren.

b) Op 18 mei 2020 heeft klager een mail gestuurd aan verweerster met de vraag wanneer de zaak zou dienen. Als antwoord kreeg hij dat de zaak was aangehouden tot 7 juli 2020. Op 20 mei 2020 is echter al uitspraak gedaan.

c) Verweerster kan niet aantonen dat zij bij het hof aanwezig is geweest om klager te vertegenwoordigen op de zitting.

d) Door verweerster zijn niet de juiste stukken aangeleverd in de procedure, terwijl de tegenpartij wel de punten en stukken heeft aangeleverd.

e) Verweerster heeft zich onprofessioneel gedragen. Klager heeft verweerster op 18 augustus 2020 gebeld. Zij was in bespreking en zou klager terugbellen. Dit heeft ze niet gedaan.

5 VERWEER

De raad zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

6 BEOORDELING

Is het verzet gegrond?

6.1 Voordat de raad de klacht inhoudelijk kan beoordelen moet sprake zijn van een gegrond verzet. Een verzet is alleen gegrond als in redelijkheid moet worden betwijfeld of de beslissing van de voorzitter juist is. Twijfel kan bijvoorbeeld bestaan als de voorzitter een verkeerde maatstaf (toetsingsnorm) heeft toegepast of de beslissing heeft gebaseerd op onjuiste of onvolledige feiten.

6.2 Klager komt, voor zover de raad begrijpt, op tegen het oordeel van de voorzitter ten aanzien van alle klachtonderdelen. Naar het oordeel van de raad is de voorzitter ten aanzien van de klachtonderdelen a), b) en c) tot een onjuist oordeel gekomen door die klachtonderdelen anders te interpreteren dan volgens de raad door klager is bedoeld. De raad zal dat hierna bij de beoordeling toelichten. In zoverre is het verzet tegen die drie klachtonderdelen gegrond. Het verzet tegen de overige klachtonderdelen is naar het oordeel van de raad ongegrond, omdat de voorzitter daarbij is uitgegaan van de juiste klachtomschrijving en feiten en bij de beoordeling de juiste toetsingsmaatstaf heeft gebruikt.

6.3 De raad zal (alleen) de klachtonderdelen a), b) en c) hierna gezamenlijk inhoudelijk beoordelen.

Heeft verweerster de belangen van klager met voldoende zorg behartigd?

6.4 Uitgangspunt is dat de raad als tuchtrechter mede tot taak om de kwaliteit van de dienstverlening te beoordelen indien daarover wordt geklaagd. Bij deze beoordeling houdt de tuchtrechter rekening 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.

6.5 De vrijheid die de advocaat daarbij heeft is niet onbeperkt. Dit wordt begrensd door de eisen die aan de advocaat worden gesteld 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. 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 verweerster heeft gehandeld met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwame en redelijk handelende advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden

verwacht.

6.6 Voorts geldt dat de tuchtrechter bij de toetsing aan de normen die uit artikel 46 Advocaten volgen, ook de kernwaarden zal betrekken, zoals omschreven in art. 10a Advocatenwet. De tuchtrechter is daarbij niet gebonden aan de gedragsregels maar die regels zijn gezien het open karakter van de wettelijke normen ter invulling van deze normen wel van belang.

6.7 Zowel uit vaste jurisprudentie van het hof als uit Gedragsregel 16 volgt dat het tot de taak van de advocaat behoort om belangrijke informatie en afspraken schriftelijk aan de cliënt te bevestigen. In deze zaak betekent dit dat van verweerster verwacht mocht worden dat zij schriftelijk bevestigde dat zij - zoals verweerster stelt - de gang van zaken en de kans van slagen van dat beroep met klager heeft besproken. Klager betwist dat dit tijdens de eerste bespreking, of op een later moment, met hem is besproken. Stukken die het standpunt van verweerster onderbouwen dat die punten voldoende zijn besproken met klager, ontbreken in het klachtdossier.

6.8 Het is verder vaste jurisprudentie van het hof dat Gedragsregel 16 meebrengt dat - als de belangrijke informatie en afspraken niet door de advocaat zijn bevestigd aan de cliënt - de eventuele ontstane onduidelijkheid voor risico van de advocaat is. In zijn e-mail van 5 januari 2020 heeft klager aan verweerster gevraagd *'of de zaak op 14 januari nog doorgaat'*. Op deze vraag van klager heeft verweerster de volgende dag geantwoord dat de zaak op die datum voor uitspraak stond en klager dan niet hoefde te verschijnen. Niet alleen die e-mail had voor verweerster aanleiding moeten zijn om door te vragen bij klager naar wat hij nou precies wilde. Ook de beslissing van het hof om de zaak al na één schriftelijke ronde zoals te doen gebruikelijk *'voor beraad'* in het roljournaal te plaatsen, had voor verweerster aanleiding moeten zijn om met klager te overleggen over het gewenste vervolg van zijn zaak. Op dat moment had verweerster de mogelijkheid pleidooi te vragen. Op 15 juli 2019 heeft verweerster echter al aan klager bericht dat zijn zaak voor arrest stond. Verweerster heeft ter zitting van de raad verklaard dat zij de door haar gemaakte keuze, om het hof arrest te laten wijzen en geen pleidooi te vragen toen niet, en ook niet op een later moment, met klager heeft besproken en toegelicht. Ook hieruit volgt dat verweerster klager onvoldoende heeft geïnformeerd over de werkwijze in hoger beroep. Dat zij dit wel zou hebben gedaan, is de raad uit de stukken niet gebleken. De raad merkt nog wel op dat uit de stukken niet is gebleken dat klager door het aan verweerster verweten handelen het hoger beroep heeft verloren.

6.9 Op grond van het vorenstaande is de raad van oordeel dat niet is komen vast te staan dat verweerster klager voldoende heeft voorgelicht. Aldus wordt geconcludeerd dat verweerster op dat punt de belangen van klager met onvoldoende zorg heeft behandeld, hetgeen volgens de hiervoor genoemde maatstaf tuchtrechtelijk verwijtbaar is. De raad zal dan ook de klachtonderdelen a), b) en c) gegrond verklaren.

7 MAATREGEL

De maatregel van waarschuwing wordt opgelegd bij wijze van zakelijke terechtwijzing. Gelet op de aard en de ernst van de verweten gedraging enerzijds en het geringe tuchtrechtelijke verleden van verweerster anderzijds acht de raad de maatregel van waarschuwing passend en geboden.

8 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

8.1 Omdat de raad de klacht gedeeltelijk gegrond verklaart, moet verweerster op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klager 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 verweerster door.

8.2 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,- aan forfaitaire reiskosten van klager,
- b) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- c) € 500,- kosten van de Staat.

8.3 Verweerster moet het bedrag van € 50,- aan forfaitaire 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 verweerster door.

8.4 Verweerster moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 8.2 onder b en c genoemde kosten) binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 0790 00, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling raad van discipline" en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart het verzet ten aanzien van de klachtonderdelen a), b) en c) gegrond en het verzet tegen de overige klachtonderdelen ongegrond;
- verklaart de klachtonderdelen a), b) en c) gegrond;
- legt aan verweerster de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerster tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klager, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 8.1;
- veroordeelt verweerster tot betaling van de reiskosten van € 50,- aan klager, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 8.3;
- 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 8.4.

Aldus beslist door mr. J.U.M. van der Werff, voorzitter, mrs. W.W. Korteweg, K.F. Leenhouts, Y.M. Nijhuis, S.J. de Vries, leden, bijgestaan door mr. M.M. Goldhoorn als griffier en uitgesproken in het openbaar op 27 februari 2023.

Griffier

Voorzitter

Verzonden d.d. 27 februari 2023