

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 22-635/DB/LI

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 30 januari 2023 in de zaak 22-635/DB/LI

naar aanleiding van de klacht van:

klager

over:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 15 december 2021 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 5 augustus 2022 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk K22-016 van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 12 december 2022. Daarbij waren klager, de gemachtigde van klager 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 11.

2 FEITEN

2.1 Verweerder heeft klager bijgestaan in een gerechtelijke procedure in een huurkwestie. Op 13 december 2018 heeft de deurwaarder namens de verhuurder klager als huurder gesommeerd over te gaan tot betaling van de achterstallige huursom van in totaal € 3.450,00, te vermeerderen met rente en kosten. Klager heeft zich op 21 december 2018 tot verweerder gewend met het verzoek hem in deze zaak bij te staan.

2.2 Verweerder heeft zich bij brieven van 21 december 2018, 17 januari en 1 februari 2019 tot de deurwaarder gericht. Verweerder heeft de deurwaarder geïnformeerd over de gebreken aan de woning en de omstandigheid dat klager de betaling van de huurbetalingen had opgeschort om daarmee de verhuurder, die voor hem onbereikbaar was, in beweging te krijgen.

2.3 Klager heeft een bedrag van € 1.750,00 betaald. De verhuurder heeft deze betaling eerst in mindering gebracht op de kosten en rente en vervolgens op de achterstallige huursom.

2.4 Op 9 juni 2020 heeft de deurwaarder klager opnieuw gesommeerd om over te gaan tot betaling van de nog openstaande achterstallige huursom. Verweerder heeft de deurwaarder bij brief van 18 juni 2020 gewezen op de nog steeds bestaande gebreken aan de woning. De deurwaarder heeft op 19 juni 2020 hierop gereageerd en klager in de gelegenheid gesteld om binnen 5 dagen de achterstallige huur te betalen bij gebreke waarvan rechtsmaatregelen in het vooruitzicht werden gesteld.

2.5 De verhuurder heeft klager op 11 februari 2021 gedagvaard en ontbinding van de huurovereenkomst, ontruiming van de woning en betaling gevorderd van een bedrag van € 2.850,55 (huurachterstand vermeerderd met rente en kosten). Verweerder heeft namens klager in reconventie gevorderd te bepalen dat de huurprijs € 300,00 per maand (in plaats van € 450,00 per maand) bedraagt totdat de gebreken volledig zijn verholpen.

2.6 De kantonrechter heeft bij, uitvoerbaar bij voorraad verklaard, vonnis van 17 november 2021 de huurovereenkomst ontbonden en klager veroordeeld om binnen 14 dagen de woning te ontruimen alsmede tot betaling van een bedrag van € 1.100,00 aan achterstallige huur vermeerderd met wettelijke rente. De vordering in reconventie heeft de kantonrechter afgewezen.

3 KLACHT

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

a) verweerder heeft de belangen van (het gezin van) klager niet goed behartigd en getoond niet de vereiste kennis te hebben van het huurrecht;

b) verweerder heeft klager onvoldoende geïnformeerd

Klager heeft ter toelichting op zijn klacht meer het volgende aangevoerd:

3.2 Verweerder heeft klager geadviseerd om huurbetalingen in te houden om te bewerkstelligen dat de verhuurder zou reageren, omdat de verhuurder (met geheim adres in Duitsland) niet bereikbaar was voor klager om te klagen over achterstallig onderhoud. Dit was een slecht en gevaarlijk advies omdat bij drie maanden huurachterstand ontbinding van de huurovereenkomst en ontruiming dreigt. Verweerder had moeten weten dat het een huurder niet is toegestaan om huurbetalingen achter te houden. Uit de dagvaarding bleek bovendien dat de deurwaarder optrad als gemachtigde van de verhuurder en dat de verhuurder via de deurwaarder dus wel schriftelijk bereikbaar was.

3.3 Verweerder heeft nagelaten om een ingebrekestelling aan de verhuurder te sturen. Verweerder heeft klager niet gewezen op een mogelijkheid om een procedure aanhangig te maken bij de Huurcommissie.

3.4 Verweerder heeft een zinloze vordering in reconventie ingesteld door met terugwerkende kracht vermindering van de huurprijs te vorderen over een langere periode dan de wettelijke periode van zes maanden waarover dit mogelijk is. Verweerder heeft in de procedure in reconventie het bewijsmateriaal van klager niet overgelegd.

3.5 Verweerder heeft klager niet gewezen op het risico van ontbinding van de huurovereenkomst.

3.6 Nadat het vonnis was gewezen heeft klager geen telefonisch contact met verweerder meer kunnen krijgen.

4 VERWEER

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

5 BEOORDELING

Toetsingskader

5.1 De klacht heeft betrekking op de kwaliteit van de dienstverlening van verweerder aan klager in een huurkwestie. De tuchtrechter heeft mede tot taak 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 keuzes waarvoor de advocaat bij de behandeling van de zaak kan komen te staan. Die 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. Die eisen houden in dat zijn werk dient te voldoen aan de professionele standaard binnen de beroepsgroep. Nu binnen de beroepsgroep wat betreft de vaktechnische kwaliteit geen sprake is van breed gedragen, schriftelijk vastgelegde professionele standaarden, toetst de tuchtrechter of de advocaat heeft gehandeld met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwame en redelijk handelende advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht (vgl. HvD 3 april 2020, ECLI:NL:TAHVD:2020:80).'

Heeft verweerder gehandeld met de zorgvuldigheid die van een advocaat mag worden verwacht?

5.2 De raad is op grond van de aan de raad overgelegde stukken en wat ter zitting naar voren is gebracht van oordeel dat verweerder de belangen van klager onvoldoende zorgvuldig heeft behartigd. De raad zal dit hieronder nader uitleggen.

5.3 Verweerder heeft met klager een overeenkomst van opdracht gesloten en is voor de uitvoering hiervan (tuchtrechtelijk) verantwoordelijk. Dat in de periode van mei–november 2021, vanwege arbeidsongeschiktheid van verweerder, door een kantoorgenoot in zijn naam werkzaamheden zijn verricht (in het bijzonder geldt dit voor de conclusie van dupliek die is vervaardigd en op 25 augustus 2021 is ingediend) maakt dit, anders dan verweerder veronderstelt, in de onderhavige zaak niet anders. Klager is, zo blijkt uit het dossier en wat ter zitting is verklaard, niet geïnformeerd over de afwezigheid van klager en de waarneming door diens kantoorgenoot.

5.4 De kantonrechter heeft in zijn vonnis (randnummer 4.4.) het volgende overwogen: *“Het is aan (klager) om voldoende onderbouwd feitelijk te stellen en -zo nodig te bewijzen- waaruit blijkt dat aan het gehuurde gebreken kleven. Dit heeft (klager) niet gedaan. Buiten de aanwijzing dat het dak een slechte conditie heeft, stelt (klager) geen andere gebreken. Een onderbouwing van zijn stellingen onderbreekt. Zo had het op de weg van (klager) gelegen om bijvoorbeeld een bouwkundige opname van het gehuurde over te leggen of andere bescheiden, zoals bijvoorbeeld foto's. Ook nadat (verhuurder) in zijn conclusie van repliek de stellingen van klager weerlegt, onderbouwt klager zijn verweer niet. De vraag of klager al dan niet geen contact met (verhuurder) kon krijgen is niet relevant. (Klager) had immers ook een procedure bij de Huurcommissie kunnen aanspannen. Het is in elk geval aan (klager) om zijn verweer en ook zijn vordering in reconventie te onderbouwen en aan te tonen. Een blote stelling is in elk geval onvoldoende. Nu (klager) zijn stellingen niet heeft aangetoond of zelfs maar aannemelijk gemaakt, wordt hieraan voorbij gegaan. Dit leidt ertoe dat er geen gerechtvaardigde reden voor opschorting is. Evenmin is er sprake voor een huurprijsvermindering, nog afgezien van het feit dat niet is gebleken*

dat (verhuurder) in kennis is gesteld van gebreken en een dergelijke vordering daarom op grond van dit vereiste faalt.”

5.5 Verweerder erkent dat klager in zijn belang is geschaad, doordat er in de procedure in dupliek verweeren niet zijn gevoerd, terwijl deze nog naar voren gebracht hadden kunnen worden. Verweerder erkent ook dat het uitvoeren van een onderzoek naar de gebreken plaats had kunnen vinden. Dit geldt, zoals verweerder stelt, niet alleen voor hetgeen in de conclusie van dupliek namens klager naar voren is gebracht, maar ook voor hetgeen in de conclusie van antwoord en de eis in reconventie namens klager is gesteld. Naar het oordeel van de raad had het reeds bij de aanvang van de zaak op de weg van verweerder gelegen om klager te wijzen op de risico's van opschorting van de huurbetalingen -zoals een veroordeling tot ontruiming, welk risico zich heeft verwezenlijkt - en klager voor te houden dat, voorzover sprake is van ernstige gebreken, deze in rechte moeten worden aangetoond door bewijs. Het had daarom op de weg van verweerder gelegen om, toen klager zich in december 2018 tot hem wendde, klager te adviseren om nader bewijs te verzamelen voor het bestaan van de gebreken, een deskundige een offerte voor het herstel van de gebreken te laten opstellen en een procedure tot huurprijsvermindering bij de huurcommissie aanhangig te maken. Verweerder heeft dit alles niet gedaan, wat hem tuchtrechtelijk valt aan te rekenen. Verweerder heeft ook in de periode van december 2018 tot aan zijn arbeidsongeschiktheid in april 2021 nalatig gehandeld, en heeft de zaak op zijn beloop gelaten, behoudens een drietal brieven aan de deurwaarder.

5.6 De raad zal klachtonderdeel a op grond van het bovenstaande gegrond verklaren. *Heeft verweerder klager voldoende geïnformeerd?*

5.7 Verweerder heeft klager gedurende lange tijd niet geïnformeerd over zijn afwezigheid vanwege ziekte. Van een behoorlijk handelend advocaat mag worden verwacht dat hij zorgdraagt voor informatieverstrekking over en adequate vervanging tijdens ziekte, danwel door de advocaat dan wel door diens waarnemer. Niet gebleken is dat verweerder hierover overleg heeft gevoerd met zijn waarnemer. Hiervan valt verweerder tuchtrechtelijk een verwijt te maken. Klachtonderdeel b is daarom gegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder heeft klager niet (schriftelijk) gewezen op de kansen en risico's van de diverse juridische mogelijkheden en heeft de zaak van klager gedurende lange tijd op zijn beloop gelaten en nagelaten klager te wijzen op de noodzaak van een deskundig oordeel over de door klager aangegeven gebreken aan zijn woning. De kantonrechter heeft klager, bij gebrek aan bewijs van de ernstige gebreken aan de huurwoning van klager en vanwege tekortkoming in de betaling van huurpenningen, veroordeeld tot ontruiming van zijn woning en afwijzing van diens vordering tot huurprijsvermindering. Gelet op de ernst van het verwijtbaar handelen en de grote gevolgen daarvan voor klager en zijn gezin is naar het oordeel van de raad de maatregel berisping passend en geboden.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht gegrond verklaart, moet verweerder 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 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,
- 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 de klacht in beide onderdelen gegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van berisping op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klager
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van € 50,- aan klager, 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. J.M.H. Schoenmakers, voorzitter, mrs. W.A.A.J. Fick-Nolet en L.R.G.M. Spronken, leden, bijgestaan door mr. I.J.M. Huysmans-van Opstal, als griffier en uitgesproken in het openbaar op 30 januari 2023.

Griffier

Voorzitter

Verzonden op: 30 januari 2023