

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23-867/DH/DH

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag van 7 februari 2024 in de zaak 23-867/DH/DH naar aanleiding van de klacht van:

klager

over:

verweerder

De plaatsvervangend]voorzitter van de raad van discipline (hierna ook: de voorzitter) heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Den Haag (hierna: de deken) van 22 december 2023 (herziene versie) met kenmerk K003 2023 en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 03 tot en met 08 (inhoudelijk) en 1 tot en met 14 (procedureel). Ook heeft de voorzitter kennisgenomen van de e-mail met bijlagen van klager van 3 januari 2024.

1 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht gaat de voorzitter, gelet op het klachtdossier, uit van de volgende feiten.

1.1 Klager is verwickeld geweest in een geschil over een huurovereenkomst. Op 8 augustus 2022 heeft het gerechtshof een – voor klager negatief – arrest gewezen. Het arrest maakt onderdeel uit van het klachtdossier.

1.2 Klager heeft zich vervolgens tot verweerder gewend. Verweerder heeft in een e-mail van 28 oktober 2022 aan klager onder meer geschreven:

“Hierbij bevestig ik dat ik u zal adviseren over de mogelijkheden om met kans op succes cassatieberoep in te stellen tegen het arrest van het gerechtshof Den Haag van 2 augustus 2022.

Het is zeer kort dag. De cassatietermijn verstrijkt al volgende week woensdag 2 november a.s. Ik zal u uiterlijk dinsdag 1 november a.s. telefonisch informeren over mijn bevindingen, gevolgd door een korte bevestiging per e-mail.

Ik zal geen cassatieberoep instellen als ik geen mogelijkheden voor een succesvol cassatieberoep zie.

U betaalt mij voor mijn werkzaamheden een bedrag van € 3.000,- exclusief BTW, de helft vandaag en de helft maandag a.s. (...)

Graag ontvang ik van u nog zo spoedig mogelijk de memorie van grieven en de pleitaantekeningen van de wederpartij in hoger beroep.”

1.3 Op 28 oktober 2022 heeft klager een bedrag van € 2.130,- aan verweerder betaald. Op 31 oktober 2022 heeft klager een bedrag van € 1.500,- aan verweerder betaald.

1.4 Op 1 november 2022 heeft er telefonisch contact tussen klager en verweerder

plaatsgevonden.

1.5 Klager heeft vervolgens per e-mail aan verweerder onder meer geschreven: “U heeft mij net telefonisch medegedeeld, dat U ervan overtuigd bent geen cassatiemogelijkheid te zien in mijn casus. Heb U verduidelijkt dat ik het niet eens ben met U en heb U verzocht, de argumenten voor deze overtuiging mij per E-mail te communiceren. Daarnaast wil ik u verzoeken de factuur aan mij uit te reiken.”

1.6 Vervolgens heeft verweerder in een e-mail van diezelfde dag aan klager onder meer geschreven:

“Onder verwijzing naar ons telefoongesprek van vanochtend bericht ik u als volgt over de mogelijkheden om met kans op succes cassatieberoep in te stellen (...)

Na een grondige bestudering van de stukken en het arrest van het hof zie ik geen aanknopingspunten voor cassatieklachten die kans van slagen hebben. De overwegingen en beslissingen van het hof in rov. 6.1 t/m 6.30 zijn niet in strijd met het recht en zijn, gelet op de gedingstukken en de stellingen van partijen, voldoende gemotiveerd en begrijpelijk. In rov. 6.2 heeft het hof terecht overwogen dat de bewijslast van uw stelling dat u met [wederpartij] ten aanzien van het complex (mondelinge of schriftelijke) huurovereenkomsten heeft gesloten op u rust. Vervolgens is het hof in rov. 6.4 t/m 6.27 uitgebreid ingegaan op de feiten en omstandigheden, waaronder de verklaringen van de bij de rechtbank gehoorde getuigen. Op grond van een en ander heeft het hof geoordeeld dat u niet heeft aangetoond dat u met [wederpartij] de gestelde (mondelinge of schriftelijke) huurovereenkomst heeft gesloten. Dit oordeel, en de daaraan ten grondslag liggen waardering van de bewijsmiddelen, is bij uitstek feitelijk. Over de juistheid ervan kan in cassatie niet met succes worden geklaagd. Het oordeel van het hof is mijns inziens, gelet op de gedingstukken en de stellingen van partijen, ook voldoende begrijpelijk en voldoende gemotiveerd.

In rov. 6.29 heeft het hof uw bewijsaanbod gepasseerd. De overwegingen hiertoe van het hof zijn mijns inziens voldoende gemotiveerd en begrijpelijk en voldoende. Dit geldt met name ook voor het passeren door het hof van uw aanbod om onderzoek te laten doen door een handschriftdeskundige, waarvoor het hof verwijst naar tov. 6.5. Daarin heeft het hof onder andere overwogen dat de echtheid van de handtekeningen (van [wederpartij] onder de huurovereenkomsten) in het midden kan blijven, omdat, zelfs indien de echtheid van de handtekeningen komt vast te staan, dient te worden onderzocht of [wederpartij] de – voor u kenbare – wil had om met u huurovereenkomsten te sluiten. Vervolgens heeft het hof op grond van de daarop volgende overwegingen geoordeeld dat daarvan geen sprake is. Deze overwegingen zijn mijns inziens niet in strijd met het recht en voldoende begrijpelijk gemotiveerd. Gelet op het voorgaande zal ik voor u geen cassatieberoep instellen. (..)

Bijgaand zend ik u de factuur.”

1.7 Het dossier bevat een factuur van verweerder gericht aan klager, met declaratiedatum 1 november 2022. Het factuurbedrag betreft € 3.000,- (inclusief BTW € 3.630,-), met als omschrijving ‘vaste prijs cassatieadvies’. Op de factuur is vermeld: “Gelieve het verschuldigde bedrag binnen 14 dagen voldoen..”.

1.8 Klager heeft in reactie op de factuur in een e-mail van diezelfde dag aan verweerder geschreven:

“U heeft de betaling van de factuur al gehad. Dit was voor U een eis. Wilt u een correcte factuur uitreiken?”

1.9 Op 9 januari 2023 heeft klager bij de deken een klacht ingediend over verweerder.

2 KLACHT

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klager verwijt verweerder onzorgvuldigheid, te weten:

a) Verweerders advies over de kans van slagen van een cassatie is niet zorgvuldig geweest en verweerder heeft klagers belang geschonden door geen cassatie in te stellen.

Klager heeft toegelicht dat hij op 28 oktober 2022 het complete en zeer omvangrijke dossier bij verweerder heeft aangeleverd. Al op 1 november 2022 had verweerder een oordeel. Klager meent dat geen sprake kan zijn geweest van enige zorgvuldigheid.

b) Verweerders facturatie is onzorgvuldig geweest.

Klager heeft toegelicht dat de factuur volgens hem niet correct is. Deze is opgemaakt nadat klager de betaling had gedaan. Die betaling is, ondanks een verzoek van klager, niet op de factuur verwerkt. Met de huidige factuur lijkt het alsof klager deze nog moet betalen. Daarnaast kan verweerder onvoldoende toelichten hoe het gefactureerde bedrag tot stand is gekomen. Dit bedrag is erg hoog afgezet tegen de korte tijd waarin het advies tot stand is gekomen. Verweerder kon in het bemiddelingsgesprek bij de deken kritische vragen over de factuur niet beantwoorden.

3 VERWEER

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

4 BEOORDELING

Toetsingskader

4.1 De klacht ziet (deels) op de kwaliteit van dienstverlening van verweerder. De voorzitter neemt bij de beoordeling van de klacht als uitgangspunt dat, gezien het bepaalde in artikel 46 van de 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 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 onbeperkt, 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 (zie Hof van Discipline 5 februari 2018, ECLI:NL:TAHVD:2018:32).

4.2 Ingevolge artikel 7.6 van de Verordening op de Advocatuur (Voda) adviseert de advocaat bij de Hoge Raad de cliënt tijdig en schriftelijk over:

- a. de kansen van een principaal of incidenteel cassatieberoep dan wel -verweer;
- b. de aan dat cassatieberoep dan wel -verweer verbonden kosten en risico's;
- c. de opportuniteit van het cassatieberoep dan wel -verweer, gelet op de te verwachten rechtsgang na vernietiging en eventuele verwijzing of terugwijzing.

Klachtonderdeel a)

4.3 Dit verwijt ziet op de totstandkoming van verweerders cassatieadvies en

verweerders beslissing geen cassatie in te stellen. De voorzitter overweegt dat klager verweerder in een heel laat stadium heeft benaderd voor cassatieadvies: op 28 oktober 2022 is de opdracht bevestigd en heeft klager het dossier aangeleverd, terwijl de termijn voor het instellen van cassatie verliep op 2 november 2022. Verweerder heeft klager daar op 28 oktober 2022 op gewezen en aan klager laten weten dat hij op 1 november 2022 zijn advies zou geven. Verweerder had kennelijk ruimte in zijn agenda om zich in het dossier van klager te verdiepen en een advies te formuleren. Klager is met het voorstel van verweerder akkoord gegaan. Klager wist dat het advies van verweerder ook negatief kon zijn waarbij verweerder geen cassatie zou instellen. Verweerder heeft hierover duidelijk naar klager gecommuniceerd.

4.4 Verweerder heeft op 1 november 2022 zijn cassatieadvies gegeven, eerst telefonisch en daarna ook per e-mail. Verweerder stelt dat hij het dossier daarvoor grondig bestudeerd heeft. Hoewel het advies beknopt is, benoemt verweerder alle relevante onderwerpen, waarbij hij ook is ingegaan op de voor klager belangrijke kwestie rondom het handtekeningenonderzoek. Dat het advies inhoudelijk onjuist is, kan de voorzitter niet vaststellen. Klager heeft (verder) geen, althans onvoldoende redenen of omstandigheden gesteld, waaruit blijkt dat het door verweerder gegeven advies onjuist is. Dat klager het er niet mee eens is, is daarvoor onvoldoende. Naar het oordeel van de voorzitter heeft verweerder voldaan aan wat aan hem is voorgeschreven in artikel 7.6 Voda en voldeed zijn bijstand ten aanzien van het advies aan de professionele standaard. De klacht over (de inhoud van) het cassatieadvies is dan ook kennelijk ongegrond.

4.5 Nu verweerder geen kans van slagen zag van een cassatie, heeft verweerder klager terecht bericht dat hij geen cassatieberoep zou instellen. Het niet instellen van cassatieberoep is gelet op het negatieve advies niet klachtwaardig. Ook dit verwijt is kennelijk ongegrond.

Klachtonderdeel b)

4.6 Dit verwijt ziet op verweerders factuur. De voorzitter overweegt dat verweerder de betalingswijze in zijn opdrachtbevestiging van 28 oktober 2022 heeft vermeld, waarna klager op 28 en 31 oktober 2022 heeft betaald. Verweerder heeft vervolgens op 1 november 2022 een factuur verstrekt. Dat dit na de betaling is geweest, is – mede gelet op het korte tijdsverloop – niet onzorgvuldig. Hoewel het duidelijker was geweest als verweerder op de factuur had vermeld dat het op de factuur genoemde bedrag al was voldaan c.q. dat het reeds betaalde voorschot daarop in mindering werd gebracht, is de manier van facturering niet klachtwaardig. Er is – mede gelet op de opdrachtbevestiging van 28 oktober 2022 – geen enkele aanleiding om te veronderstellen dat verweerder de factuur (nogmaals) zal declareren. De klacht is dan ook kennelijk ongegrond.

4.7 Voor zover klager ook klaagt over de hoogte van het door verweerder in rekening gebrachte bedrag, geldt dat de tuchtrechter volgens vaste jurisprudentie niet oordeelt over declaratiegeschillen. De tuchtrechter moet echter wel beoordelen of excessief is gedeclareerd. Of daarvan sprake is, hangt af van alle omstandigheden van het geval. De voorzitter is van oordeel dat in deze zaak geen sprake is van excessief declareren, mede gelet op het aantal uren dat verweerder stelt aan de zaak te hebben besteed. Dit aantal uren is, ook al was er sprake van een kort tijdsbestek, niet irreëel zoals klager lijkt te suggereren. Het feit dat een andere advocaat (mogelijk) een lager bedrag in rekening had gebracht, maakt dat niet anders. Verweerder heeft bovendien zorgvuldig en duidelijk gecommuniceerd over het door klager te betalen bedrag. Ook dit verwijt is daarom kennelijk ongegrond.

BESLISSING

De voorzitter verklaart:
de klacht, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, kennelijk ongegrond.

Aldus beslist door mr. A. van Luijck, plaatsvervangend voorzitter, bijgestaan door mr. C.M. van de Kamp als griffier en uitgesproken in het openbaar op 7 februari 2024.