

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23-669/DH/DH

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag van 15 april 2024 in de zaak 23-669/DH/DH naar aanleiding van de klacht van:

klager

over:

verweerder

gemachtigde: mr. [naam]

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 10 mei 2023 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Den Haag (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder. De deken heeft de klachtbrief op 11 mei 2023 ontvangen.

1.2 Op 2 oktober 2023 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk K099 2023 van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 4 maart 2024. Daarbij waren klager en verweerder, bijgestaan door zijn gemachtigde, aanwezig.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier en van de op de inventaris genoemde bijlagen 03 tot en met 07 (inhoudelijk) en 1 tot en met 5 (procedureel). Ook heeft de raad kennisgenomen van de nagekomen stukken van klager van 23 oktober 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 Op 13 mei 2022 heeft klager zich tot zijn rechtsbijstandsverzekeraar gewend voor juridische bijstand bij de berekening van de legitieme portie van de nalatenschap van zijn moeder. De broer van klager, tevens executeur van de nalatenschap, heeft een onderbouwde berekening gemaakt van de legitieme portie.

2.3 Klager is aanvankelijk bijgestaan door een directe collega van verweerder. Op 8 september 2022 heeft verweerder de zaak overgenomen van zijn collega. Die dag schreef verweerder aan klager:

“Wij spraken elkaar gisteren telefonisch over uw dossier. Ik zal uw dossier verder behandelen. U gaf aan dat u zelf aan uw broer hebt laten weten dat u niet akkoord gaat met zijn voorstel. Wij zullen met elkaar nog bespreken welke punten moeten worden belicht, als uw broer een volgende stap (met zijn advocaat?) zet. Of als u zelf een stap wilt zetten door middel van een eigen berekening van uw legitieme portie. Ik heb u erop gewezen dat mij in ieder geval de post "pensioen / lijfrente" wat vreemd voorkomt, omdat een dergelijk verzekeringsproduct in principe buiten de nalatenschap

blijft.”

2.4 Op 16 november 2022 schreef verweerder aan klager:

“Ik heb vrijdagmiddag rond 16.00 uur tijd en anders wordt het volgende week 21-11, 23-11 of 24-11. Ik verzoek u wel mij per e-mail te berichten over de berekening van de legitieme, die volgens u correct is. Om alleen het werk door uw broer te laten doen, is niet redelijk. U moet namelijk op zijn minst ook een standpunt innemen.”

2.5 Op 17 november 2022 reageerde klager op verweerder:

“Dit is eigenlijk precies wat het contact voor mij zo moeilijk maakt met u. Dank derhalve voor uw mail. Woorden als ‘moeten’ en in het algemeen stellen dat iets ‘is’ vindt ik zelf niet zo gepast. Het heeft dan iets koninklijks. Ook het bijzonder moeizaam komen tot zelfs een kort telefoongesprek met u, draagt niet bij. Ik ben sinds 8 november vorige week bezig om u te spreken te krijgen.... Dat is ruim een week! [...] Ik heb de indruk dat u het heel erg druk heeft. Daarbij heb ik het gevoel dat mijn broer nu twee advocaten heeft: [de advocaat van de broer] en u. [...]”

2.6 Op 21 november 2022 schreef verweerder aan klager:

“Ik vind uw e-mail van afgelopen vrijdag 17 november om 11:14 uur beneden alle peil. Ik heb u op 16-11 gemaïld of wij elkaar op de 17e om 16:00 uur kunnen bellen of anders op de 21e, 23e of 24e. U schiet dat echter 's-ochtends 17 november blijkbaar al af.

U werkt niet mee, zelfs mijn welgemeende advies als advocaat dat u wel een standpunt moet innemen, legt u verkeerd uit. Als ik bij u de optie neerleg om de legitieme eventueel in goed overleg te regelen in een vaststellingsovereenkomst, zegt u mij dat u geen finale kwijting zal verlenen, omdat “mijn moeder ook advocaat was en zij mij adviseerde om dat nooit te doen”. Wat een flauwekul! Naar mijn mening sorteert u gewoon voor op een procedure. Hiervoor is de rechtsbijstandspolis echter niet bedoeld, zeker niet om onder deze omstandigheden ook nog eens te opteren voor een externe advocaat.

Ik ben wel klaar met u. Ik onttrek mij verder aan deze zaak. Ik zal mijn teamleider inlichten over uw niet-coöperatieve opstelling in dezen.”

2.7 Op 22 november 2022 schreef klager aan verweerder:

“Dank voor uw mail van 21 november j.l. met als onderwerp: “ik onttrek mij aan deze zaak”. [...] Gelet op bovenstaande feiten lijkt het mij wenselijk en verstandig het laatste stukje van dit traject door een ander te laten doen. [...] Het lijkt mij verstandig om niet verder in te gaan op alle persoonlijke getinte en emotionele uitlatingen. Wel lijkt het mij verstandig, mede gelet op ons recent mailverkeer, de afronding van deze zaak te doen conform mijn voorstel. Ik kan u verzekeren dat- omdat dit dan in goed overleg op gelijkwaardig niveau en op een professionele, respectvolle wijze gebeurt – ook deze kwestie wederom spoedig kan zijn opgelost.”

2.8 Op 24 november 2022 schreef verweerder aan de advocaat van de broer:

“In antwoord op uw e-mail van vanochtend, bericht ik u dat het mij helaas niet is gelukt om een standpunt van cliënt te verkrijgen. Ik onttrek mij dus aan deze zaak.”

2.9 De zaak van klager is vervolgens door een collega van verweerder, een jurist werkzaam bij de rechtsbijstandsverzekeraar, overgenomen. De jurist heeft op 21 december 2022 aan klager medegedeeld dat de lijfrentepolis in haar ogen correct is meegerekend in de berekening van de legitieme portie.

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 zich zonder overleg met klager en zonder een afschrift te sturen van zijn brief van 24 november 2022 aan de advocaat van de wederpartij, aan de zaak onttrokken waardoor klager is geschaad in zijn belangen;
- b) Verweerder heeft klager onvoldoende bijgestaan, door onjuist te adviseren over de lijfrentepolis en door zich niet in te zetten voor het vinden van een alternatieve formulering voor finale kwijting;
- c) Verweerder heeft klager onheus bejegend, door in zijn brief van 21 november 2022 te schrijven: '(...) omdat "mijn moeder ook advocaat was en zij mij adviseerde om dat nooit te doen". Wat een flauwekul!'

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 Gezien het bepaalde in artikel 46 Advocatenwet, heeft de tuchtrechter mede tot taak de kwaliteit van de dienstverlening te beoordelen indien daarover wordt geklaagd. Bij die 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 (verg. Hof van Discipline 5 februari 2018, ECLI:NL:TAHVD:2018:32).

5.2 Aan de hand van deze maatstaf zal de raad de klacht beoordelen. 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 verweerder heeft gehandeld met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwame en redelijke handelende advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht. (vgl. Hof van Discipline 3 april 2020, ECLI:NL:TAHVD:2020:80).

Klachtonderdeel a) – Neerleggen van de opdracht

5.3 De raad stelt vast dat verweerder op 21 november 2022 heeft laten weten de zaak neer te gaan leggen. Klager heeft de volgende dag beaamd dat het beter is dat zijn zaak door een ander iemand dan verweerder verder wordt behandeld. Daarmee is de raad van oordeel dat verweerder de zaak niet zonder overleg heeft neergelegd. In de wijze waarop verweerder de zaak heeft neergelegd, ziet de raad echter wel een gegrond tuchtrechtelijk verwijt. In zijn brief van 24 november 2022 heeft verweerder namelijk aan de wederpartij kenbaar gemaakt de zaak neer te leggen omdat het 'niet is gelukt om een standpunt van cliënt te verkrijgen'. Verweerder heeft met die motivering zijn geheimhoudingsplicht geschonden. Hij had moeten volstaan met de mededeling dat hij zich aan de zaak heeft onttrokken (zonder verdere opgaaft van redenen). Ook had klager een kopie van die e mail moeten ontvangen, aangezien hij recht heeft op zijn volledige dossier. Dat is niet gebeurd. Klachtonderdeel a) is daarom

gegrond.

Klachtonderdeel b) – Kwaliteit van de dienstverlening

5.4 De raad stelt vast dat klachtonderdeel b) uiteenvalt in twee geschilpunten.

5.5 Allereerst stelt klager dat hij door verweerder onjuist is geadviseerd dat de lijfrentepolis op € 0,- dient te worden gesteld bij het berekenen van de legitieme portie. Een collega van verweerder heeft later namelijk geadviseerd dat dit wel dient te worden meegerekend. Verweerder betwist dat hij de lijfrentepolis op € 0,- heeft gesteld, maar dat hij enkel aanvankelijk twijfelde of de lijfrentepolis onder de nalatenschap valt. Voordat hij daar uitvoeriger naar heeft kunnen kijken, was echter al de vertrouwensbreuk ontstaan en heeft hij zich onttrokken aan de zaak. De raad volgt verweerder hierin, mede gelet op zijn e-mail van 8 september 2022 aan klager waarin hij slechts aangeeft dat het meerekenen van de lijfrentepolis hem vreemd voorkomt. De zaak is vervolgens, voordat partijen nader inhoudelijk over dit onderwerp hebben gesproken, overgedragen aan een andere collega van verweerder. Het klachtonderdeel is in zoverre ongegrond.

5.6 Ten tweede verschillen klager en verweerder van mening over het opnemen van finale kwijting in de vaststellingsovereenkomst. Klager wilde dit in die bewoording niet in de overeenkomst opnemen, terwijl dat volgens verweerder wel nodig was. Het staat verweerder vrij om het oneens te zijn met klager over de wijze waarop de opdracht moet worden uitgevoerd. Als verweerder van oordeel is dat gebruik van de term “finale kwijting” noodzakelijk is, is verweerder niet gehouden om desondanks de belangenbehartiging voort te zetten of zich te schikken naar de wens van de cliënt. Verweerder heeft zich om die reden ook onttrokken aan de zaak. Dat is zo ook in gedragsregel 14 lid 2 neergelegd. Daarmee heeft hij niet klachtwaardig gehandeld.

5.7 Klachtonderdeel b) is ongegrond.

5.8 De raad merkt daarbij overigens wel op dat het hem vreemd voorkomt dat tussen klager en verweerder nauwelijks overleg is gevoerd over de reden waarom klager tegen het gebruik van de formulering van “finale kwijting” was. Verweerder had er beter aan gedaan om daarover meer vragen aan zijn cliënt te stellen voordat hij overging tot het teruggeven van de opdracht. Gebleken is dat klager namelijk wel kon instemmen met een alternatieve bewoording voor finale kwijting. Het ging hem er ook vooral om dat alles vooraf goed werd geregeld, zodat finale kwijting überhaupt niet aan de orde hoefde te komen. Als dat was uitgevraagd, had verweerder daarmee het onderliggende conflict tussen hem en klager – dat vooral lijkt te zijn ontstaan omdat zij langs elkaar heen praatten – mogelijk kunnen voorkomen.

Klachtonderdeel c) – Bejegening van de cliënt

5.9 Klager verwijt verweerder tot slot dat hij hem onheus heeft bejegend, door te schrijven: ‘(...) omdat “mijn moeder ook advocaat was en zij mij adviseerde om dat nooit te doen”. Wat een flauwekul!’. Daarmee heeft verweerder zich volgens klager beledigend uitgelaten over de overleden moeder van klager.

5.10 Verweerder heeft ter zitting benadrukt dat hij bedoeld heeft om tot uitdrukking te brengen dat het inhoudelijke standpunt om nooit finale kwijting te verlenen, waarmee hij klager citeerde, flauwekul was. Verweerder heeft niet bedoeld iets te zeggen over de persoon van de moeder van klager en vindt het vervelend dat klager dit zo heeft ervaren. Dat klager het onbeschoft vindt, maakt het echter nog niet tuchtrechtelijk verwijtbaar. Verweerder wijst er bovendien op dat klager daaraan voorafgaand ook beledigend over hem is geweest door te zeggen dat zijn wederpartij twee advocaten had, doelend op verweerder. Daarmee werd verweerder gediskwalificeerd als belangenbehartiger. Dat heeft verweerder geagiteerd.

5.11 De raad begrijpt met de uitleg van verweerder dat hij de moeder van klager niet

als 'flauwekul' heeft willen wegzetten, maar dat hij daarmee doelde op haar advies om nooit finale kwijting te verlenen. Daarentegen is het invoelbaar dat klager deze bewoording als beledigend heeft ervaren en heeft kunnen opvatten alsof die gericht was tot zijn moeder. Het betreft dus met name een miscommunicatie, zoals de raad ook ter zitting is gebleken. Verweerder had zijn boodschap op een nettere wijze kunnen communiceren aan klager. Onder deze omstandigheden, mede gelet op de beoogde bedoeling, komt de raad echter niet tot een gegronde tuchtklacht. Niet iedere miscommunicatie of ongelukkige woordkeuze dient te worden aangemerkt als tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen. Dat laat onverlet dat verweerder beter op zijn woordkeuze had kunnen letten om daarmee escalatie te voorkomen. Ook had telefonisch of fysiek contact het conflict mogelijk al eerder kunnen oplossen. Dat is helaas niet gebeurd.

5.12 Klachtonderdeel c) is ongegrond.

Conclusie

5.13 Op grond van het voorgaande zal de raad klachtonderdeel a) gegrond verklaren. Klachtonderdelen b) en c) zijn ongegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder heeft zijn geheimhoudingsplicht geschonden toen hij zich onttrok aan de zaak, door aan de (advocaat van) de wederpartij van klager meer mede te delen dan enkel het bericht dat hij niet langer voor klager optreedt. Ook heeft klager geen kopie van dat bericht ontvangen. Bij het bepalen van de maatregel die aan verweerder moet worden opgelegd, weegt de raad mee dat verweerder niet eerder met het tuchtrecht in aanraking is geweest. Ook acht de raad de schending van de geheimhouding beperkt, gelet op de inhoud van de e-mail van 24 november 2022. Hoewel de raad de geheimhoudingsplicht als een zware norm beschouwt, acht de raad het onder deze omstandigheden voldoende om de maatregel van een waarschuwing op te leggen.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht gedeeltelijk 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) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- b) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder a en b 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 klachtonderdeel a) gegrond;

- verklaart klachtonderdelen b) en c) ongegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klager;
- 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 overweging 7.3;

Aldus beslist door mr. H.C.A. de Groot, voorzitter, mrs. E.A.L. van Emden, M.G. van den Boogerd, A. Schaberg, A.N. Kampherbeek, leden, bijgestaan door mr. M.A.A. Traousis als griffier en uitgesproken in het openbaar op 15 april 2024.

Griffier Voorzitter