

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23-585/DB/LI

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch

van 19 februari 2024

in de zaak 23-585/DB/LI

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

over:

verweerster

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 25 januari 2023 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg (hierna: "de deken") een klacht ingediend over verweerster.

1.2 Op 22 augustus 2023 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk K23-026 van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 11 december 2023. Daarbij waren klaagster, bijgestaan door mevrouw R, en verweerster aanwezig. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier, van de bijlagen 1 tot en met 7, van de nagekomen e-mail met twee bijlagen van verweerster d.d. 5 september 2023 en van de nagekomen e-mail waarbij gevoegd een verweerschrift van verweerster d.d. 16 november 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 Klaagster had een geschil met de verkoper van haar woning over aan die woning geconstateerde gebreken in de vorm van vochtproblemen.

2.3 Nadat klaagster aanvankelijk was bijgestaan door haar rechtsbijstandsverzekeraar, die klaagsters wederpartij bij brief d.d. 7 december 2021 had aangeschreven, heeft zij zich voor rechtsbijstand gewend tot verweerster. Op 10 december 2021 heeft een intakegesprek plaatsgevonden. Verweerster heeft de opdracht bij e-mail d.d. 17 december 2021 aan klaagster bevestigd. Daarin heeft verweerster onder andere het volgende aan klaagster medegedeeld:

“(...) Ik zal een brief aan de wederpartij sturen, waarin ik hen sommeer de door u geleden schade te vergoeden. Afhankelijk van de reactie van de wederpartij zullen wij met elkaar in overleg gaan over vervolgstappen. Gedacht kan worden over het opstarten van een civiele procedure, waarin ik namens u een schadevergoeding vorder. Wij zullen ons inzetten van het beste resultaat, maar de ervaring leert dat tijdens het proces de feiten en omstandigheden anders kunnen blijken te liggen dan gedacht, hetgeen gevolg kan hebben voor de haalbaarheid van uw zaak. (...)”

2.4 Een door klaagster ingeschakelde deskundige heeft geconstateerd dat op verschillende locaties in de woning sprake was van vochtproblemen. In de deskundigenrapportage d.d. 18 januari 2022 werden de herstelkosten begroot op een bedrag van € 15.248,57.

2.5 Verweerster heeft klaagsters wederpartij bij brief d.d. 24 februari 2022 aangeschreven. Verweerster heeft de wederpartij aansprakelijk gesteld voor de herstelkosten van € 15.248,57. Verweerster heeft in deze brief tevens een schikkingsvoorstel gedaan aan de wederpartij, inhoudend dat de wederpartij een bedrag van € 13.500,-- zou voldoen.

2.6 De advocaat van de wederpartij heeft bij brief d.d. 4 maart 2022 aansprakelijkheid afgewezen, de hoogte van de herstelkosten betwist en aangegeven dat een gerechtelijke procedure met vertrouwen tegemoet werd gezien.

2.7 Bij e-mail d.d. 9 maart 2022 heeft verweerster de brief van de advocaat van de wederpartij d.d. 4 maart 2022 aan klaagster doorgestuurd. Verweerster heeft in deze brief gemotiveerd toegelicht dat en waarom het haar na nadere bestudering van het deskundigenrapport verstandig leek om een nader schikkingsvoorstel te formuleren, inhoudend 75% van € 12.000,--. Verweerster heeft klaagster gevraagd of zij met deze aanpak kon instemmen.

2.8 Tijdens een bespreking op verweersters kantoor hebben klaagster en verweerster een door verweerster op gestelde conceptbrief aan de advocaat van de wederpartij doorgenomen. Naar aanleiding van de bespreking heeft verweerster de brief op enkele punten aangepast. Het percentage van 75% heeft verweerster verhoogd naar 85%.

2.9 Verweerster heeft de definitieve versie van de brief op 23 maart 2022 aan de advocaat van de wederpartij gestuurd. In deze brief heeft verweerster een tegenvoorstel ten bedrage van € 11.300,-- gedaan.

2.10 De advocaat van de wederpartij heeft dit voorstel telefonisch afgewezen en een tegenvoorstel van € 3.000,-- gedaan. Verweerster heeft klaagster bij e-mail d.d. 14 april 2022 van dit tegenvoorstel op de hoogte gesteld. Verweerster heeft gemotiveerd aan klaagster toegelicht dat en waarom het naar haar oordeel de voorkeur zou genieten om een minnelijke regeling te treffen en geen gerechtelijke procedure aanhangig te maken. Verweerster heeft aan klaagster geadviseerd om een tegenvoorstel ten bedrage van € 6.000,-- te doen. Verweerster heeft dit advies herhaald en nader toegelicht bij e-mails d.d. 21 en 27 april 2022.

2.11 De advocaat van de wederpartij heeft dit voorstel telefonisch afgewezen en een tegenvoorstel van € 4.500,-- gedaan. Verweerster heeft klaagster bij e-mail d.d. 6 mei 2022 van dit tegenvoorstel op de hoogte gesteld. Verweerster heeft aan klaagster geadviseerd om dit voorstel te aanvaarden. Klaagster heeft bij e-mail d.d. 6 mei 2022 aan verweerster kenbaar gemaakt dat zij een tegenvoorstel van € 5.500,-- wilde doen. Bij e-mail d.d. 10 mei 2022 heeft verweerster gemotiveerd aan klaagster toegelicht waarom zij het klaagster afraadde om een tegenvoorstel van € 5.500,-- te doen. Klaagster heeft bij e-mail van 23 mei 2022 aan verweerster bericht dat zij alsnog akkoord kon gaan met het doen van een voorstel ten bedrage van € 4.500,--.

2.12 Verweerster heeft de advocaat van de wederpartij daarop bericht dat klaagster akkoord was met het bedrag van € 4.500,-- en gelijktijdig een concept vaststellingsovereenkomst aan de advocaat van de wederpartij toegestuurd. Bij e-mail van 2 juni 2022 heeft verweerster klaagster geadviseerd over de finale kwijtingsclausule die de advocaat van de wederpartij aan de vaststellingsovereenkomst toegevoegd wenste te zien.

2.13 Bij e-mail d.d. 5 juni 2022 heeft klaagster verweerster bericht dat zij enkel akkoord kon gaan met het verlenen van finale kwijting ten aanzien van de gehele koopovereenkomst indien door de wederpartij een bedrag van € 8.500,-- werd betaald en dat zij wel met het bedrag van € 4.500,-- akkoord kon gaan voor zover het finale kwijting ten aanzien van het voorliggende geschil betrof. Klaagster heeft daarbij aan verweerster medegedeeld dat, indien de wederpartij niet bereid was tot betaling van € 8.500,--, klaagster een andere advocaat in de arm zou nemen en de kwestie aan de rechter zou voorleggen.

2.14 Bij e-mail van 8 juni 2022 heeft verweerster klaagster bericht dat zij de advocaat van de wederpartij op de hoogte zou stellen van klaagsters standpunt, hetgeen zij diezelfde dag heeft gedaan. Ook heeft verweerster klaagster bericht dat het haar vrij stond om een andere advocaat te benaderen.

2.15 Bij e-mail d.d. 9 juni 2022 heeft verweerster klaagster bericht dat de advocaat van de wederpartij haar had laten weten niet akkoord te zijn met klaagsters tegenvoorstel. De advocaat van de wederpartij heeft verweerster laten weten dat het laatste voorstel van de wederpartij nog tot 15 juni 2022 kon worden aanvaard. Verweerster heeft verder aan klaagster medegedeeld:

“(...) De keuze is nu aan u. U heeft nu mijns inziens twee mogelijkheden, ofwel u accepteert nu alsnog het voorstel van de wederpartij, ofwel u voert een procedure al dan niet met een andere advocaat. Mag ik u verzoeken mij uiterlijk a.s. maandag om 12:00 uur iets te laten weten? (...)”

2.16 Klaagster heeft diverse e-mails aan verweerster gestuurd, die verweerster heeft beantwoord, waarbij verweerster klaagsters positie nogmaals heeft toegelicht. Klaagster heeft herhaaldelijk haar ongenoegen over verweersters bijstand geuit. Bij e-mail d.d. 30 juni 2022 heeft verweerster klaagster bericht dat zij niet langer voor klaagster kon optreden. Verweerster heeft het dossier gesloten en aan klaagster bericht dat zij het dossier zou overdragen aan een opvolgend advocaat.

2.17 Naar aanleiding van een op 7 november 2022 van de dochter van klaagster ontvangen e-mail heeft verweerster klaagster, die nog altijd geen andere advocaat had ingeschakeld, bij e-mail d.d. 22 november 2022 de stand van zaken toegelicht en geadviseerd om contact op te nemen met de rechtsbijstandsverzekeraar.

2.18 Op 25 januari 2023 heeft klaagster tegen verweerster een klacht ingediend bij de deken.

3 KLACHT

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

Verweerster is tekort geschoten in de bijstand van klaagster.

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 door de (eigen) advocaat van klaagster. Gezien het bepaalde bij artikel 46 Advocatenwet heeft de tuchtrechter mede tot taak de kwaliteit van de dienstverlening te beoordelen indien daarover wordt geklaagd. Bij de beoordeling van de kwaliteit van de dienstverlening moet rekening worden gehouden met de vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en met de keuzes - zoals over procesrisico en kostenrisico - waar de advocaat bij de behandeling van de zaak voor kan komen te staan. Deze vrijheid is niet onbepakt, maar wordt 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 (vergelijk Hof van Discipline 5 februari 2018 ECLI:NL:TAHVD:2018:32). De raad zal de genoemde klachtonderdelen hierna aan de hand van deze maatstaf beoordelen. Daarbij wordt opgemerkt dat binnen de beroepsgroep voor 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.

5.2 Verder is in artikel 5 van de Gedragsregels bepaald dat een advocaat voor ogen dient te houden dat een regeling in der minne veelal de voorkeur verdient boven een proces. Verweerster heeft, conform deze gedragsregel, getracht een regeling in der minne tot stand te brengen en heeft in dat verband met klagsters wederpartij onderhandeld. Het is niet ongebruikelijk dat in het kader van het voeren van schikkingsonderhandelingen bij aanvang daarvan hoog wordt ingezet en dat in de loop van de onderhandelingen voorstellen over en weer worden gedaan met als doel partijen nader tot elkaar te brengen. Verweerster heeft de onderhandelingsvoorstellen steeds voorzien van een onderbouwing aan klagster voorgelegd. Klagster heeft steeds ingestemd met de door verweerster voorgestelde strategie en schikkingvoorstellen. Dat verweerster in de loop van de onderhandelingen, mede op basis van door de wederpartij aangevoerde argumenten en geformuleerde tegenvoorstellen, lagere bedragen is gaan noemen met het doel een regeling tot stand te brengen, is op zichzelf niet ongebruikelijk en evenmin tuchtrechtelijk verwijtbaar.

5.3 Verweerster heeft ter zitting van de raad verklaard dat zij lopende de schikkingsonderhandelingen tot een herbeoordeling van klagster zaak is overgegaan nadat zij het deskundigenrapport met een ervaren kantoorgenoot had doorgenomen. Die herbeoordeling heeft, tezamen met de door de wederpartij aangevoerde argumenten en geformuleerde tegenvoorstellen, er volgens verweerster toe geleid dat zij klagster heeft geadviseerd om akkoord te gaan met een (veel) lager bedrag dan tot de betaling waarvan zij de wederpartij in de sommatiebrief van 24 februari 2022 had gesommeerd. De raad is van oordeel dat het op de weg van verweerster was gelegen om direct na de ontvangst van het deskundigenrapport, en niet pas in een later stadium, het deskundigenrapport grondig te bestuderen, de haalbaarheid van klagsters zaak te beoordelen en de strategie met klagster te bespreken. Door deze handelwijze heeft verweerster bij klagster onjuiste verwachtingen gewekt en dat kan verweerster tuchtrechtelijk worden aangerekend. In zoverre is de klacht gegrond.

5.4 Klagster verwijt verweerster verder dat zij de wederpartij kende en daardoor de zaak niet in behandeling had mogen nemen. Verweerster heeft uitdrukkelijk betwist dat zij de wederpartij kende. Ook heeft verweerster uitdrukkelijk betwist dat zij bij het in behandeling nemen van klagsters zaak tegen klagster heeft gezegd dat zij een “winnende zaak” had. In dergelijke gevallen, waarin de lezingen van partijen omtrent de inhoud van de klacht uiteen lopen en niet goed kan worden vastgesteld welke van beide lezingen het meest aannemelijk is, kan die klacht c.q. dat klachtonderdeel in beginsel niet gegrond worden verklaard. Dit berust niet hierop dat het woord van klagster minder geloof verdient dan het woord van verweerster maar op de

omstandigheid dat voor het oordeel dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld eerst voldoende aannemelijk moet zijn dat het verweten handelen feitelijk heeft plaatsgevonden. Dat nu is ter zake van deze verwijten niet het geval.

5.5 De raad komt tot de slotsom dat klaagsters verwijt, dat verweerster is tekort geschoten in de bijstand van klaagster, deels gegrond en deels ongegrond is.

6 MAATREGEL

6.1 Door niet direct maar pas in een later stadium het deskundigenrapport grondig te bestuderen, de haalbaarheid van klaagsters zaak te beoordelen en de strategie met klaagster te bespreken heeft verweerster bij klaagster onjuiste verwachtingen gewekt. Dit tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen rechtvaardigt naar het oordeel van de raad oplegging van een waarschuwing.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROOORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht deels gegrond verklaart, moet verweerster op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klaagster betaalde griffierecht van € 50,- aan haar vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klaagster geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing haar rekeningnummer schriftelijk aan verweerster door.

7.2 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,- reiskosten van klaagster;
- b) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- c) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerster moet het bedrag van € 50,- aan reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, betalen aan klaagster. Klaagster geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing haar rekeningnummer schriftelijk aan verweerster door.

7.4 Verweerster 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 gegrond, voor zover de klacht ziet op het verwijt dat verweerster bij klagster onjuiste verwachtingen heeft gewekt doordat zij niet direct maar pas in een later stadium het deskundigenrapport grondig heeft bestudeerd, de haalbaarheid van klagsters zaak heeft beoordeeld en de strategie met klagster heeft besproken, en voor het overige ongegrond;

- legt aan verweerster de maatregel van waarschuwing op;

- veroordeelt verweerster tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klagster;

- veroordeelt verweerster tot betaling van de reiskosten van € 50,- aan klagster, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3;

- 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 7.4.

Aldus beslist door mr. R.A.J. van Leeuwen, voorzitter, mrs. R. van den Dungen, A.J.F. van Dok, leden, bijgestaan door mr. T.H.G. Huber – Van de Langenberg, als griffier en uitgesproken in het openbaar op 19 februari 2024.

Griffier

Voorzitter

Verzonden op: 19 februari 2024