

- Alle disciplinaire beslissingen die sinds 1986 in het Advocatenblad zijn gepubliceerd zijn ook te vinden op www.advocatenorde.nl en BalieNet
- Publicatie in deze rubriek geschiedt door de Commissie Disciplinaire Rechtspraak, bestaande uit mr. H.J.A. Knijff, mr. J.D. Loorbach, mr. I.E.M. Sutorius mr. G.J. Kemper en mr. H.J. de Groot.

Schriftelijke bevestiging

Hof van Discipline, 11 september 2006, nummers 4553 en 4564

(mrs. Peeperkorn, Driessen-Poortvliet, De Jong Schouwenburg, Homveld en Van Duren)

Raad van Discipline 's-Hertogenbosch, 3 april 2006 (mrs. Houterman, Teeuwen, Peeters, Henselmans en Caudri)

In de omstandigheden van het geval ligt het op de weg van de advocaat om door middel van een schriftelijke bevestiging vast te stellen dat de cliënt instemt met de inhoud van een uit te brengen dagvaarding. De advocaat is verantwoordelijk voor werkzaamheden die door hem ingeschakelde derden, al dan niet personeelsleden, verrichten.

- Advocatenwet artikel 46 (1. De zorg voor de cliënt; 1.2 De vereiste communicatie met de cliënt)
- Gedragsregels 8, 38

Feiten

Naar aanleiding van een opgekomen letselschade heeft klager zich gewend tot mr. X. De zaak is in behandeling genomen door een juridisch medewerker van (vermoedelijk) de praktijkvennootschap van mr. X. Bijna twee jaar nadat die medewerker de wederpartij bij brief aansprakelijk heeft gesteld, zendt hij een conceptdagvaarding aan klager toe. Twee maanden later wordt die dagvaarding daadwerkelijk uitgebracht. Weer een maand later meldt zich een andere advocaat, mr. A, bij de medewerker met de mededeling dat hem is gevraagd de zaak over te nemen. De medewerker

laat daarop weten het dossier te zullen overdragen als de kosten zouden zijn voldaan. Na enige correspondentie zendt mr. X aan klager een nota ten belope van € 5.886,40, die voldaan dient te worden alvorens het dossier wordt overgedragen.

Onderdeel a van de klacht houdt in dat een dagvaarding is uitgebracht zonder dat klager die heeft goedgekeurd. Onderdeel b van de klacht richt zich tegen de weigering van de medewerker om het dossier over te dragen voordat het bedrag van € 5.886,40 zou zijn betaald.

Beoordeling door de raad

Ad onderdeel a

Mr. X stelt dat de medewerker de conceptdagvaarding bij brief d.d. 4 augustus 2004 aan klager heeft toegezonden, deze vervolgens telefonisch met klager heeft besproken, waarna klager met de dagvaarding heeft ingestemd. De telefonische bespreking is door mr. X niet schriftelijk bevestigd. Klager betwist de conceptdagvaarding te hebben ontvangen. Klager stelt voorts nooit telefonisch met mr. X over een conceptdagvaarding te hebben gesproken en nooit goedkeuring aan de inhoud daarvan te hebben gegeven.

De raad overweegt dat een advocaat ter voorkoming van misverstand, onzekerheid of geschil, belangrijke informatie en afspraken schriftelijk aan zijn cliënt dient te bevestigen. Het ligt op de weg van een advocaat misverstanden over wat is afgesproken te voorkomen door deze afspraken schriftelijk vast te leggen. In dezen had het op de weg van mr. X of van degene die de zaak namens hem behandelde gelegen de telefonische bespreking met klager over de inhoud van de conceptdagvaarding en de instemming van klager daarmee schriftelijk te bevestigen. Als door klager weersproken is niet komen vast te staan dat de dagvaarding met klager is besproken en dat deze met de inhoud daarvan akkoord ging.

De raad acht instemming van een cliënt met de inhoud van de dagvaarding die namens die cliënt wordt uit-

gebracht van dusdanig belang, dat een advocaat zich daarvan altijd dient te vergewissen en voor zover de instemming mondeling is gegeven, deze schriftelijk dient te bevestigen. Het nalaten daarvan acht de raad tuchtrechtelijk verwijtbaar.

De raad acht dit onderdeel van de klacht gegrond.

Ad onderdeel b

Wanneer een advocaat een opdracht aanvaardt, dient hij de financiële consequenties daarvan met zijn cliënt te bespreken en inzicht te geven in de wijze waarop en de frequentie waarmee hij zal declareren. Ook dient een advocaat bij het begin van de zaak en verder telkens wanneer daartoe aanleiding bestaat, te overleggen of er termen aanwezig zijn om te trachten door de overheid gefinancierde rechtshulp te verkrijgen, tenzij hij goede gronden heeft om aan te nemen dat zijn cliënt daarvoor niet in aanmerking kan komen. Of in deze bij het aannemen van de zaak met klager gesproken is over de mogelijkheid van het aanvragen van een toevoeging is niet vast komen te staan. Mr. X stelde ter zitting hierover dat de medewerker zich thans niet meer herinnert of er gesproken is over de mogelijkheid van het aanvragen van een toevoeging.

Gebleken is dat mr. X met klager een letselschaderegelingovereenkomst heeft gesloten. In deze overeenkomst werd de hoogte van het door het kantoor van mr. X gehanteerde uurtarief niet vermeld.

De raad is van oordeel dat mr. X aan klager onvoldoende duidelijk heeft gemaakt op basis van welke honoreringsafpraak de werkzaamheden zouden worden verricht en dat onvoldoende is gebleken of met klager de mogelijkheid van gefinancierde rechtshulp is besproken.

Dit onderdeel van de klacht heeft verder betrekking op de omstandigheid dat door de medewerker werd geweigerd het dossier over te dragen, zolang zijn kosten niet waren voldaan. Bij de beoordeling van een dergelijke klacht behoort er van te worden uitgegaan dat een advocaat slechts behoedzaam gebruik

dient te maken van het terughouden van een dossier in afwachting van de betaling van een declaratie. Indien de declaratie in geschil is, dan wijst de advocaat zijn cliënt op de mogelijkheid het bedrag bij de deken te deponeren totdat het geschil is beslecht. De raad zal dit onderdeel van de klacht met inachtneming van dit uitgangspunt beoordelen.

De raad is van oordeel dat, zoals door mr. X ook is erkend, gelet op het belang van klager om spoedig over het dossier te kunnen beschikken in verband met de lopende procedure, in deze zaak niet gesteld had mogen worden dat het dossier pas zou worden overgedragen aan de opvolgend advocaat indien de kosten waren voldaan, te minder indien klager in aanmerking kwam voor een (voorwaardelijke) toevoeging. Mr. X heeft hierover gesteld dat de medewerker hierover van hem andere instructies had gekregen, doch dat hem dat kennelijk was ontgaan.

De raad overweegt hierover dat mr. X verantwoordelijk was voor deze handelwijze van zijn medewerker. De omstandigheid dat instructies van mr. X aan personeelsleden, die zaken inhoudelijk voor hem behandelen, niet worden uitgevoerd, komt voor risico van mr. X en regardeert klager niet.

Op grond ervan het vorenstaande is de raad van oordeel dat onder verantwoordelijkheid van mr. X in deze zaak onvoldoende aan klager duidelijk is gemaakt wie in deze zaak als behandelend advocaat optrad, welke betalingsafspraken werden gemaakt en of klager al dan niet in aanmerking kon komen voor een (voorwaardelijke) toevoeging, in welk geval het kantoor van mr. X niet langer de belangen van klager zou kunnen behartigen. Mr. X is hierdoor in zijn zorgplicht tegenover klager tekortgeschoten.

De raad acht dit onderdeel van de klacht eveneens gegrond.

Naar het oordeel van de raad heeft mr. X zich op grond van het vorenstaande dusdanig ernstig tuchtrechtelijk ver-

wijtbaar gedragen dat de maatregel van berisping passend en geboden is.

Beslissing van de raad

Aan mr. X wordt de maatregel van berisping opgelegd.

Beoordeling door het hof

Zowel de klager als mr. X gaan in hoger beroep. Klager wordt in dat beroep niet-ontvankelijk verklaard.

Tegen de beslissing van de raad voert mr. X de volgende drie grieven aan:

Grief I

De raad heeft ten onrechte overwogen dat instemming van een cliënt met de inhoud van de dagvaarding die namens die cliënt wordt uitgebracht van dusdanig belang is, dat een advocaat zich daarvan altijd dient te vergewissen en voor zover de instemming mondeling is gegeven, deze schriftelijk dient te worden bevestigd, omdat het nalaten tuchtrechtelijk verwijtbaar is.

Grief II

De raad heeft ten onrechte geoordeeld dat mr. X in zijn zorgplicht tegenover klager tekort is geschoten, gelet op de bijzondere omstandigheden van het geval.

Grief III

Ten onrechte is de maatregel van berisping opgelegd.

Overwegingen van het hof

Met betrekking tot grief I zal het hof er, met mr. X, van uitgaan dat zijn medewerker de aan klager toegezonden conceptdagvaarding telefonisch met de partner van klager die nauw betrokken was bij zijn zaak heeft besproken. Zij zou, aldus mr. X, namens klager hebben ingestemd met het concept. De uitkomst van dit telefoongesprek is niet schriftelijk aan klager bevestigd. De vraag dient dan ook beantwoord te worden of dit aan mr. X tuchtrechtelijk verwijtbaar is.

Het hof beantwoordt deze vraag bevestigend. Naar vaste rechtspraak van het

hof dienen belangrijke informatie en afspraken schriftelijk aan de cliënt te worden bevestigd. De ratio van deze regel is dat de advocaat dient te voorkomen dat misverstand, onzekerheid of geschillen ontstaan over de wijze waarop hij een zaak behandelt. In de onderhavige zaak heeft klager gemotiveerd betwist dat hij zich kon verenigen met de vordering (petitum) van de conceptdagvaarding, te weten schadevergoeding op te maken bij staat. In aanmerking genomen dat mr. X de zaak van klager gedurende ongeveer twee jaar heeft laten behandelen door een juridisch medewerker, niet een advocaat, van zijn kantoor voordat een dagvaarding werd uitgebracht en voorts, dat mr. X, die in de procedure als gemachtigde voor klager zou optreden, in die twee jaar nimmer persoonlijk inhoudelijk contact over deze letselschadezaak met klager heeft gehad, had mr. X er ten minste op moeten toezien dat schriftelijk aan klager werd bevestigd dat klager zich met de dagvaarding en de gekozen opzet van de procedure kon verenigen. Dit is immers een belangrijke afspraak terwijl onder de hiervoor geschetste omstandigheden licht misverstand tussen mr. X en klager kan ontstaan of klager zich al dan niet met de dagvaarding had verenigd.

Met betrekking tot grief II erkent mr. X blijkens zijn toelichting op deze grief dat het gewraakte handelen van zijn medewerker, waarvoor mr. X verantwoordelijk is, onder de gegeven omstandigheden niet toelaatbaar is geweest. Hij wijst erop dat zijn medewerker heeft gehandeld tegen de in zijn kantoor geldende instructie en dat hij, zodra hij weet kreeg van een en ander, ogenblikkelijk maatregelen heeft getroffen en het dossier heeft vrijgegeven. Daarnaast heeft hij gezorgd dat de declaratie werd gecrediteerd en heeft hij in een brief aan de deken excuses aangeboden aan klager. Bovendien heeft hij klager, nadat de onderhavige klacht werd ingediend, nog bijgestaan ter comparitie en heeft hij getracht de belangen van klager zo goed mogelijk te behartigen. Op grond van deze bijzondere omstandigheden, waarbij mr. X tevens wijst op de per-

soonlijkeheidsstructuur van klager en de reële mogelijkheden binnen de algemene dagelijkse gang van zaken op een advocatenkantoor, vraagt mr. X zich af of een en ander nog wel tuchtrechtelijk verwijtbaar is.

Met de raad is het hof van oordeel dat mr. X verantwoordelijkheid draagt voor zijn medewerker en dat de omstandigheid dat instructies van mr. X aan personeelsleden die, hoewel geen advocaat, zelfstandig zaken voor hem behande-

len, niet worden uitgevoerd, voor risico van mr. X komt. Daarvan dient hem in dit geval wel degelijk tuchtrechtelijk een verwijt te worden gemaakt. De door mr. X genoemde bijzondere omstandigheden maken dat niet anders. Ook deze grief faalt.

Grief III wordt verworpen. Gelet op de ernst van de door klager aan mr. X toevertrouwde belangen, letselschade, en van de aan mr. X verweten gedragingen, ziet het hof in de door mr. X aangevoer-

de argumenten geen aanleiding om een lichtere maatregel op te leggen dan die van berisping.

Volgt

De beslissing van de raad wordt bekrachtigd.

.....
(advertenties)

**Het Triage-team
zorgt voor een deskundig medisch advies bij:**

- Verkeersletsels.
- Vermeende medische fout.
- Beroepsgelateerde aandoeningen.
- Arbeidsongeschiktheidsverzekeringen.
- Ongevallen verzekeringen.
- Opstellen belastbaarheidsprofiel.
- Overige zaken met een medisch aspect.

Ervaren artsen geven u, met een heldere probleemanalyse, overtuigende argumenten.

Triage neemt deel aan de RvR-regeling voor haalbaarheidsbeoordeling van een vermeende medische fout of kan voor 'fixed price' hierover adviseren (vraag naar de voorwaarden).

De medewerkers bewaken de doorlooptijd.
Binnen 10 werkdagen ontvangt u advies.

Triage medisch adviesbureau werkt landelijk vanuit 's Hertogenbosch uitsluitend voor advocaten welke opkomen voor het slachtoffer.
Anita Petit dit de la Roche, office manager
of één van de andere medewerkers staan u graag te woord.



Postbus 2266

5202 CG 's-Hertogenbosch

Heltheuvelpassage 22b

5246 AP 's-Hertogenbosch

www.Triageconsult.nl

info@triageconsult.nl

073 627 94 00