HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 190065

BESLISSING
van 11 oktober 2019
in de zaak 190065
naar aanleiding van het beroep van:
verweerder
tegen:
klaagster

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG
1.1 Het hof verwijst naar de beslissing van 4 februari 2019 van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch (verder: de raad), gewezen onder nummer 18-614/DB/LI en aan partijen toegezonden op 4 februari 2019. Hierin heeft de raad de klacht van klaagster in beide onderdelen gegrond verklaard en aan verweerder de maatregel van waarschuwing opgelegd. Verweerder is daarbij veroordeeld tot betaling van het griffierecht van € 50,- en de reiskosten van €50,- aan klaagster. Tevens is verweerder veroordeeld tot betaling van de proceskosten van € 1.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten.
De beslissing van de raad is op tuchtrecht.nl gepubliceerd onder ECLI:NL:TADRS-HE:2019:19.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP
2.1 Het beroepschrift van verweerder is door de griffie van het hof ontvangen op 5 maart 2019.
2.2 Voorts heeft het hof kennis genomen van:
- het dossier van de raad;
- de brief met bijlagen d.d. 31 maart 2019 van de heer [naam gemachtigde klaagster], op dat moment optredend als gemachtigde van klaagster;
- de brief d.d. 15 juli 2019 van de heer [naam gemachtigde klaagster], waarin hij schrijft niet meer op te treden als gemachtigde van klaagster.
2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 19 augustus 2019. Klaagster is niet verschenen ter zitting, zoals door haar vooraf telefonisch aangekondigd bij de griffie van het hof. Verweerder is verschenen.

3 KLACHT
Voor zover in hoger beroep nog van belang, houdt de klacht zakelijk weergegeven in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat:
1. verweerder de belangen van klaagster niet naar behoren heeft behartigd. Verweerder heeft pas in mei 2015 een verzoekschrift tot echtscheiding ingediend, waardoor klaagster fiscaal nadeel heeft geleden;

2. (…).

4 FEITEN
4.1 Tegen de door de raad vastgestelde feiten zijn geen grieven of anderszins bezwaren gericht zodat het hof deze feiten tot uitgangspunt neemt. Deze feiten zijn, voor zover in hoger beroep nog van belang:
4.2 Klaagster heeft zich in juli 2014 tot verweerder gewend met het verzoek haar bij te staan in een echtscheidingsprocedure. Op 12 augustus 2014 is door de Raad voor Rechtsbijstand voor de kosten van verweerder aan klaagster een toevoeging verleend. In september 2014 heeft klaagster de eigen bijdrage voldaan.
4.3 Verweerder heeft op 5 november 2014 de wederpartij aangeschreven en op 12 december 2014 een rappel toegezonden. In februari 2015 heeft verweerder een concept echtscheidingsverzoek aan klaagster toegezonden. In mei 2015 is het echtscheidingsverzoek bij de rechtbank ingediend.
4.4 Klaagster heeft zich in april 2016 opnieuw tot verweerder gewend. Klaagster had twee beschikkingen d.d. 30 maart 2016 van de Belastingdienst ontvangen. De Belastingdienst vorderde hierin door klaagster in 2015 onterecht ontvangen zorgtoeslag en kindgebonden budget terug. Klaagster verzocht verweerder haar hierin bij te staan. Door de Raad voor Rechtsbijstand werd voor de bijstand van verweerder geen toevoeging verleend. Klaagster heeft vervolgens zelf een bezwaarschrift bij de Belastingdienst ingediend.

5 BEOORDELING
5.1 Verweerder is in hoger beroep gekomen tegen de beslissing van de raad voor zover klachtonderdeel 1 gegrond is verklaard. Het hof beperkt zich derhalve tot dit klachtonderdeel bij de beoordeling.
5.2 De raad heeft bij de beoordeling van de klacht terecht als maatstaf genomen dat, gezien het bepaalde in artikel 46 Advocatenwet, de tuchtrechter mede tot taak heeft 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).
5.3 Aan de hand van deze maatstaf zal het hof het klachtonderdeel beoordelen. Daarbij wordt opgemerkt dat binnen de beroepsgroep wat betreft de vaktechnische kwaliteit geen sprake is van breed gedragen, schriftelijk vastgelegde professionele standaarden. Het hof 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.
5.4 Verweerder heeft geen dossier of urenspecificatie overgelegd, zodat zijn handelen noch wat daarover (vooraf) met klaagster is besproken en afgesproken, voor de tuchtrechter inzichtelijk is geworden. Zodoende is niet gebleken dat verweerder de van klaagster aangenomen opdracht om haar bij te staan in een door haar gewenste echt-

scheidingsprocedure heeft vastgelegd. Van een advocaat mag echter worden verwacht dat hij vastlegt wat de aard en de omvang van zijn opdracht en wat zijn cliënt in dat verband van hem wel en niet mag verwachten. Dat verweerder dat in deze zaak (kennelijk) niet heeft gedaan, komt dan ook voor zijn rekening en risico.
5.5 Onder bedoelde vastlegging valt dat een advocaat zijn cliënt voorhoudt wat de consequenties (kunnen) zijn van een gewenste en/of gekozen aanpak van de zaak en wat daarvan de rechtgevolgen (kunnen) zijn, zoals in dit geval van het tijdsverloop door eerst te pogen met de wederpartij tot een minnelijke regeling met betrekking tot de echtscheiding te komen en de aan dat tijdsverloop verbonden huwelijksvermogensrechtelijke en fiscale consequenties. Dit vereiste van het vastleggen geldt ook indien de advocaat over een thema/consequentie niet kan of wil adviseren en daarvoor een andere professional, zoals een fiscaal adviseur, bij de zaak moet worden betrokken. Die vastlegging heeft niet alleen een bewijsrechtelijk aspect maar dient er ook toe de cliënt in staat te stellen op een later moment terug te lezen wat besproken en afgesproken is en wat daarvan de eventuele consequenties zijn, zodat de cliënt zich kan bezinnen of de besproken en afgesproken aanpak in de gegeven omstandigheden nog de juiste is en daaromtrent eventueel nader overleg te voeren met zijn advocaat of een derde.
5.6 In dit geval heeft verweerder tijdens behandeling van het hoger beroep erkend dat verweerder aan klaagster niet heeft voorgehouden (en dus ook niet heeft vastgelegd) wat de fiscale gevolgen konden zijn van het vooralsnog voortduren van het huwelijk en van het fiscaal partnerschap van klaagster en daarmee van het niet na opdrachtverlening met voortvarendheid indienen van een echtscheidingsverzoek.
5.7 Het hof is daarom met de raad van oordeel dat verweerder jegens klaagster niet de zorgvuldigheid als bedoeld in r.o. 5.2 in acht heeft genomen en dat hem daarvan een tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt. Het klachtonderdeel is daarom gegrond en de grief van verweerder tegen het oordeel van de raad daarover faalt.
5.8 Het hof is voorts met de raad van oordeel dat de opgelegde maatregel van waarschuwing, mede gelet op het feit dat het tweede klachtonderdeel gegrond is bevonden, passend en geboden is.
5.9 Omdat het hof een beslissing bekrachtigt waarin een maatregel is opgelegd, zal het hof verweerder op grond van artikel 48ac, eerste lid, Advocatenwet veroordelen in de proceskosten in hoger beroep van € 1.000,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten.
5.10 Verweerder moet op grond van artikel 48ac, vierde lid, en artikel 48aa, tweede tot en met vierde lid, Advocatenwet het bedrag van € 1.000,- binnen vier weken na deze uitspraak overmaken naar rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van “kostenveroordeling hof van discipline” en het zaaknummer.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:
- bekrachtigt de beslissing van 4 februari 2019 van de Raad van Discipline in het ressort ‘s-Hertogenbosch, gewezen onder nummer 18-614/DB/LI, voor zover die aan het oordeel van het hof is onderworpen;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten in hoger beroep van € 1.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn zoals hiervoor bepaald.

Aldus gewezen door mr. T. Zuidema, voorzitter, mrs. H. van Loo, J.A. Schaap, J.M. Atema, W.F. Boele, leden, in tegenwoordigheid van mr. L.E. Verwey, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 11 oktober 2019.

griffier voorzitter
De beslissing is verzonden op 11 oktober 2019.