

een zaak, waarop artikel 13 lid 1 van de Advocatenwet ziet.

4.5 Het hof overweegt als volgt. De termijn voor het instellen van cassatie tegen het arrest van het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden van 23 januari 2018 en de vervolgens door de Hoge Raad verleende termijn van twee weken om een door een advocaat ondertekend verzoekschrift in te dienen zijn thans verstreken. Dit brengt met zich dat het beklag van klager moet worden afgewezen. Klagers doel, een rechtsmiddel instellen tegen de uitspraak van het gerechtshof, kan immers niet meer worden bereikt zodat aanwijzing van een advocaat voor dat doel zinloos is geworden. Reeds op die grond dient het beklag van klager te worden afgewezen.

4.6 Daarbij wordt ten overvloede opgemerkt dat de deken het verzoek van klager naar het oordeel van het hof op juiste gronden heeft afgewezen. De deken heeft terecht overwogen dat aan klager wel rechtsbijstand is verleend, nu tot twee keer toe een cassatieadvies is uitgebracht. Dat hij het daar niet mee eens is, doet daaraan niet af. Anders dan klager kennelijk denkt, kan de deken een (cassatie) advocaat niet verplichten om een cassatieverzoek in te dienen dan wel een niet door hemzelf opgesteld processtuk te ondertekenen en in te dienen. Zoals ook volgt uit de door klager zelf op pagina 3 van zijn beklagschrift genoemde tekst, heeft de advocaat de vrije keuze om een zaak wel of niet aan te nemen en heeft hij, anders dan de notaris, geen ministerieplicht. Bovendien is het gebruikelijk en zelfs de plicht van een advocaat dat hij de rechtzoekende eerst advies uitbrengt over de juridische haalbaarheid van de zaak voordat hij verdere (proces)bijstand zal verlenen. De deken heeft niet bestreden dat voor het instellen van cassatie de bijstand van een advocaat is vereist. Een advocaat is echter niet verplicht cassatie in te stellen als dat naar zijn mening geen kans van slagen heeft. De gemotiveerde beslissing van de deken om onder deze omstandigheden geen advocaat aan te wijzen levert geen schending van het beginsel van fair trial (artikel 6 EVRM) op.

4.7 Het beklag zal op grond van het bovenstaande ongegrond worden verklaard.

Beslissing

Het Hof van Discipline:

– verklaart het beklag van klager tegen de beslissing van de deken van 2 mei 2018 ongegrond.

NOOT

Onder «TT» 2018/40

Mr. N.A. de Leon-van den Berg
Advocaat bij Advocatenkantoor De Leon en
hoofdredacteur van Tijdschrift Tucht recht.

Communiceren via WhatsApp onprofessioneel

Raad van discipline Amsterdam
22 mei 2018, 17-1057/A/A,
ECLI:NL:TADRAMS:2018:110
(mr. P.M. Wamsteker, mr. S. Wieberdink, mr.
C. Wiggers)
Noot Mr. N.A. de Leon-van den Berg

**Advocatentucht recht. Informeren cliënt.
Communicatie per WhatsApp onprofessioneel.
Onvoorwaardelijke schorsing.**

Structureel geen, althans onvoldoende informeren van cliënt; geen voorlichting haalbaarheid, klaagster niet informeren over een zitting, niet op de zitting verschijnen en niet in kennis stellen van het vonnis. Communicatie met cliënt verliep vooral via WhatsApp. Schorsing voor de duur van vier weken.

klacht van:
klaagster over:
verweerder

Raad van Discipline:

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 11 mei 2017 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 21 december 2017 met kenmerk 4017-0331, door de raad ontvangen op 28 december 2017, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

5 Beoordeling

5.1 De raad stelt voorop dat een advocaat gehouden is de aan hem toevertrouwde belangen met de nodige voortvarendheid te behartigen en dat van een advocaat verwacht mag worden dat hij zijn cliënt op de hoogte houdt van zijn werkzaamheden ten behoeve van die cliënt. Voorts heeft te gelden dat de advocaat belangrijke afspraken, gezamenlijk genomen beslissingen en soms ook een gegeven advies of verstrekte informatie, schriftelijk dient te vast te leggen. Indien de advocaat dit verzuimt, komt het bewijsrisico daaromtrent op hem te rusten.

Ad klachtonderdelen e) en f)

5.2 De raad ziet aanleiding om deze klachtonderdelen, die zich lenen voor gezamenlijke behandeling, eerst te bespreken.

5.3 Klaagster verwijt verweerder in deze klachtonderdelen – samengevat – dat hij haar niet heeft geïnformeerd over de zitting van 30 januari 2017 en zelf ook niet op de zitting aanwezig is geweest en dat hij zelf beslissingen heeft genomen over essentiële zaken zonder klagster daarover te informeren.

5.4 De raad overweegt als volgt. Verweerder heeft ter zitting aangevoerd dat hij klagster wel degelijk op de hoogte heeft gesteld van de zitting. Verweerder heeft dit echter niet schriftelijk vastgelegd, hetgeen voor zijn rekening en risico komt. De raad moet het er dan ook voor houden dat verweerder klagster niet heeft geïnformeerd over de zitting van 30 januari 2017. Dat is tuchtrechtelijk verwijtbaar. Het is voorts tuchtrechtelijk verwijtbaar dat verweerder niet op de zitting van 30 januari 2017 is verschenen. Verweerder heeft weliswaar toegelicht dat het alleen maar kostenverhogend zou zijn geweest als hij naar de zitting was gegaan en dat de zaak volkomen kansloos was, maar verweerder had dat met klagster moeten bespreken zodat zij daarover zelf een afweging had kunnen maken. Volgens verweerder heeft hij dat ook gedaan, maar verweerder heeft ook dat niet schriftelijk vastgelegd zodat de raad daar niet vanuit kan gaan. De raad moet het er dan ook voor houden dat verweerder zelf de beslissing heeft genomen om niet naar de zitting van 30 januari 2017 te gaan zonder klagster daarover te informeren, zelfs niet per WhatsApp. Ook dat is tuchtrechtelijk verwijtbaar. Dat verweerder overigens beslissingen heeft genomen over essentiële zaken zonder klagster daarover te informeren heeft klagster onvoldoende onderbouwd.

5.5 De conclusie van het voorgaande is dat klachtonderdeel e), voor zover dit klachtonderdeel ziet op de zitting van 30 januari 2017, en klachtonderdeel f) gegrond zijn.

5.6 De raad overweegt ten overvloede nog dat verweerder de voorzieningenrechter onjuist heeft voorgelicht door aan de griffier mee te delen dat hij reeds lange tijd geen contact meer had met klagster. Uit de zich in het dossier bevindende WhatsApp berichten volgt immers dat verweerder ook omstreeks de datum van de zitting van 30 januari 2017 nog contact had met klagster.

Ad klachtonderdeel a)

5.7 Klaagster verwijt verweerder dat hij haar structureel geen, althans onvoldoende informatie heeft gegeven over/in de lopende zaken. Verweerder betwist dit. Volgens verweerder heeft hij klagster overal van op de hoogte gehouden, heeft hij veelvuldig contact met haar en haar partner gehad via WhatsApp en heeft hij 149 e-mails van/aan haar.

5.8 De raad overweegt als volgt. Klaagster heeft ter zitting niet betwist dat zij (veelvuldig) contact met verweerder heeft gehad via WhatsApp en e-mail. Klaagster heeft voorts zelf in haar repliek geschreven dat verweerder altijd bij haar thuis kwam om lopende zaken te bespreken en dat hij daarmee (pas) vanaf oktober 2016 is gestopt. Nu uit het dossier evenwel niets blijkt van enige vorm van vastlegging van de inhoud van de adviezen of besprekingen kan de raad niet beoordelen of en in hoeverre verweerder klagster voldoende informatie heeft gegeven over/in lopende zaken. Bij gebreke aan – voor de raad kenbare – deugdelijke vastlegging, komt dit voor rekening en risico van verweerder. Voor wat betreft de periode vanaf oktober 2016 is hiervoor in 5.4 reeds overwogen dat verweerder klagster niet heeft geïnformeerd over de zitting van 30 januari 2017. Klachtonderdeel f) is daarom gegrond verklaard. Ter zitting heeft klagster hier nog aan toegevoegd dat verweerder haar ook niet op de hoogte heeft gesteld van het vonnis van de voorzieningenrechter van 13 februari 2017. Volgens klagster heeft zij dat vonnis ruim twee maanden later van de waarnemer van verweerder ontvangen. Verweerder heeft dit niet althans onvoldoende betwist. Klachtonderdeel a) is dan ook gegrond.

Ad klachtonderdelen b) en c)

5.9 Deze klachtonderdelen lenen zich voor gezamenlijke behandeling.

5.10 Klaagster verwijt verweerder in deze klacht-onderdelen dat hij haar geen, althans geen goede service heeft verleend en dat hij met name sinds oktober 2016 zijn interesse in haar zaken is verloren en steeds aangaf te druk te zijn. Klaagster heeft deze klachtonderdelen echter, afgezien van hetgeen zij heeft aangevoerd ten aanzien van de zitting van 30 januari 2017 en het vonnis van 13 februari 2017 waarover hiervoor in 5.4 en 5.8 reeds is geoordeeld, onvoldoende concreet onderbouwd. Klachtonderdelen b) en c) zijn daarom ongegrond.

Ad klachtonderdeel d)

5.11 In dit klachtonderdeel verwijt klaagster verweerder dat hij op amateuristische wijze met haar heeft gecommuniceerd.

5.12 De raad overweegt als volgt. In het klachtdossier zitten uitsluitend WhatsApp berichten tussen klaagster (of haar partner) en verweerder. Klaagster en verweerder hebben kennelijk ook met elkaar gecorrespondeerd via e-mail, maar die e-mailberichten maken geen onderdeel uit van het klachtdossier. De raad acht het – tenzij hier duidelijke afspraken over zijn gemaakt met de cliënt – onprofessioneel om op deze wijze met een cliënt te communiceren. In zijn algemeenheid kan echter niet worden gesteld dat communiceren via Whatsapp tuchtrechtelijk verwijtbaar is. Dit kan anders zijn ingeval van bijkomende omstandigheden. Deze zijn in dit geval echter gesteld noch gebleken.

Klachtonderdeel d) is dan ook ongegrond.

Ad klachtonderdeel g)

5.13 In dit klachtonderdeel verwijt klaagster verweerder dat hij haar vanaf het begin een verkeerd beeld heeft gegeven over de slagingskansen van haar zaak tegen de heer B.

5.14 De raad overweegt als volgt. Dit klachtonderdeel ziet, zo begrijpt de raad, op de kortgeding-procedure die de heer B tegen klaagster heeft aangespannen. Uit het klachtdossier en het verhandelde ter zitting blijkt niet dat verweerder klaagster op enig moment heeft geïnformeerd over de goede en kwade kansen van het kort geding. Dat had wel op de weg van een redelijk handelend en redelijk bekwaam advocaat gelegen. Klachtonderdeel g) is dan ook gegrond.

Ad klachtonderdeel h)

5.15 Dit klachtonderdeel ziet op een video van een onthoofding die door een medewerker van verweerder via WhatsApp aan de partner van klaagster zou zijn gestuurd.

5.16 De raad overweegt als volgt. Voor zover er inderdaad een video van een onthoofding aan de partner van klaagster is gestuurd, hetgeen de raad niet heeft kunnen vaststellen, heeft klaagster, tegenover de betwisting daarvan door verweerder, onvoldoende onderbouwd dat verweerder daar weet van had, laat staan dat hij de betreffende persoon, die volgens verweerder geen medewerker van hem is (geweest), maar hem in het verleden wel eens heeft geholpen en een patiënt van klaagster is, daartoe opdracht heeft gegeven. Klachtonderdeel h) is daarom ongegrond.

6 Maatregel

6.1 Verweerder heeft tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld door klaagster structureel geen, althans onvoldoende informatie te geven over/in de lopende zaken, klaagster niet voor te lichten over de goede en kwade kansen van het kort geding dat de heer B tegen haar had aangespannen, klaagster niet te informeren over de zitting van 30 januari 2017, zonder dat met klaagster te bespreken niet op de zitting van 30 januari 2017 te verschijnen en klaagster niet in kennis te stellen van het vonnis dat vervolgens is gewezen. De raad rekent dit verweerder zwaar aan. Gelet op de ernst van de verweten gedragingen en de omstandigheid dat verweerder ter zitting geen enkel inzicht heeft getoond in zijn eigen handelen, is de raad van oordeel dat niet met minder kan worden volstaan dan een onvoorwaardelijke schorsing voor de duur van vier weken. De raad heeft hierbij tevens het uitgebreide tuchtrechtelijke verleden van verweerder in aanmerking genomen.

7 Griffierecht en kostenveroordeling

7.1 Omdat de raad de klacht gedeeltelijk gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e, vijfde lid, Advocatenwet het door klaagster betaalde griffierecht van € 50,- aan haar vergoeden.

7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac, eerste lid, Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

a) € 50,- reiskosten van klaagster;

b) € 1.000,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 50,- reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden betalen aan klaagster.

Klaagster geeft tijdig haar rekeningnummer schriftelijk door aan verweerder.

7.4 Verweerder moet het bedrag van € 1.000,- binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling raad van discipline" en het zaaknummer.

Beslissing

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdeel a), klachtonderdeel e), voor zover het klachtonderdeel ziet op de zitting van 30 januari 2017, klachtonderdeel f) en klachtonderdeel g) gegrond;
- verklaart klachtonderdelen b), c), d) en h) ongegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van schorsing voor de duur van vier weken op;
- bepaalt dat het onvoorwaardelijk gedeelte van de schorsing ingaat vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing, met dien verstande dat:
 - de onderhavige schorsing pas ingaat na afloop van eerder onherroepelijk geworden schorsingen,
 - verschillende op dezelfde dag onherroepelijk geworden schorsingen niet tegelijkertijd maar na elkaar worden tenuitvoergelegd, en dat
 - de onderhavige schorsing niet ten uitvoer zal worden gelegd gedurende de tijd dat verweerder niet op het tableau staat ingeschreven;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klaagster;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van € 50,- aan klaagster, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 1.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.4.

NOOT

Op zich is dit geen opvallende uitspraak. De ernst van de verweten gedragingen, het niet blijken van inzicht in zijn eigen handelen en zijn tuchtrechtelijke antecedenten meegewogen, legt

de Raad een onvoorwaardelijke schorsing voor de duur van vier weken op.

Opmerkelijk is de overweging van de Raad met betrekking tot de wijze van communiceren. De Raad stelt vast dat het klachtdossier uitsluitend bestaat uit WhatsApp-berichten tussen klaagster en verweerder. De Raad is gebleken dat klaagster en verweerder kennelijk ook met elkaar hebben gecorrespondeerd via e-mail, maar die e-mailberichten ontbreken in het klachtdossier.

De Raad acht het onprofessioneel om op deze wijze met een cliënt te communiceren, tenzij hier duidelijke afspraken over zijn gemaakt met de cliënt. In zijn algemeenheid kan – aldus de Raad – echter niet worden gesteld dat communiceren via WhatsApp tuchtrechtelijk verwijtbaar is. Dit kan, aldus de Raad, anders zijn ingeval van bijkomende omstandigheden. Hiervan is in casu niet gebleken.

Waarom de Raad deze wijze van communiceren als onprofessioneel aanmerkt, blijft onduidelijk. Dat geldt ook ten aanzien van hetgeen verstaan dient te worden onder bijkomende omstandigheden.

Deze onduidelijkheid roept vragen op. Ik kan mij namelijk voorstellen dat communicatie via WhatsApp bij bepaalde cliënten, bijvoorbeeld minderjarigen, wel degelijk zinvol is. Voor zover mij bekend is, heeft het Hof zich nog niet uitgelaten over communiceren via WhatsApp en dus ook niet over de vraag of deze wijze, althans onder welke omstandigheden, onprofessioneel is of zelfs tuchtrechtelijke verwijtbaar zou zijn.

Wat daar verder ook van zij, wellicht is het goed, indachtig deze uitspraak, om in overweging te nemen in hoeverre een advocaat in zijn opdrachtbevestiging afspraken zou moeten vastleggen, indien hij voornemens is met zijn cliënt te communiceren via WhatsApp.

Mr. N.A. de Leon-van den Berg
Advocaat bij Advocatenkantoor De Leon en
hoofdredacteur van Tijdschrift Tucht recht.