

De Geschillencommissie Advocatuur

TvA 2015/68



Van de diverse instanties die geschillen tussen advocaten en cliënten kunnen beslechten biedt de Geschillencommissie Advocatuur het breedste palet. Deze commissie kan niet alleen de wijze van totstandkoming en de uitvoering van de overeenkomst van opdracht beoordelen, maar ook de kwaliteit van de verleende rechtsbijstand, de in verband daarmee ingediende schadeclaim (tot € 10.000) en de hoogte van de declaratie. Een praktisch ‘loket’, zo lijkt het. Rijst alleen de vraag waarom slechts een derde van de Nederlandse advocatenkantoren is aangesloten bij de Geschillencommissie² en waarom jaarlijks gemiddeld slechts 300³ geschillen bij haar worden ingediend? Dit is een fractie van het aantal klachten tegen advocaten dat jaarlijks bij dekens wordt ingediend.⁴ Maakt onbekend, onbemind? Zijn er soms nadelen? Reden voor een gedetailleerde blik op de procedure bij de Geschillencommissie.

1. Landschap van de geschilbeslechting

Daartoe zal ik eerst een schets geven van het landschap van de geschilbeslechting tussen advocaten en (meestal: voormalige) cliënten. De meest bekende instantie, de lokale deken, velt zelf geen oordeel over het geschil, maar onderzoekt de klacht (vgl. art. 46c lid 3 Advocatenwet). Hoewel de deken het voorportaal is van de tuchtrechter, bemiddelt hij in de praktijk ook in andere dan strikt tuchtrechtelijke geschillen. De deken weet zelfs in circa 60% van de aan hem voorgelegde kwesties een oplossing te bereiken. Pas wanneer de deken de klacht van (bijvoorbeeld) een cliënt heeft onderzocht en een minnelijke oplossing niet mogelijk blijkt, wordt de klacht doorgestuurd ter beoordeling door de tuchtrechter (eerst de raad van discipline en in appel het Hof van Discipline). In een tuchtrechtelijke procedure wordt het handelen van de advocaat getoetst aan – uitsluitend – de tuchtrechtelijke norm van art. 46 Advocatenwet. Uitkomst

van een tuchtrechtelijke procedure is een al dan niet gegrond verklaarde klacht en een eventuele aan de advocaat opgelegde maatregel (waaronder, sinds 1 januari 2015, ook een – ten bate van de Staat komende – geldboete). Ook kan de tuchtrechter uitspreken dat de advocaat jegens zijn cliënt niet de, bij een behoorlijke rechtshulpverlening behorende, zorgvuldigheid heeft betracht. Daar moet de cliënt het, wanneer zijn klacht gegrond is, dan mee doen. Het tuchtrecht heeft namelijk niet als primair doel de cliënt (of een andere klager) genoegdoening te verschaffen; het gaat om – kort gezegd – kwaliteitsbewaking van de beroepsgroep. Weliswaar geeft de wet de tuchtrechter de mogelijkheid om als bijzondere voorwaarde (bij een opgelegde voorwaardelijke schorsing of boete) te bepalen dat de advocaat een schadevergoeding van maximaal € 5.000 betaalt (art. 48b Advocatenwet); in de praktijk wordt dit zelden of nooit opgelegd. Als de cliënt al het bestaan van schade noemt in zijn klacht, kan de tuchtrechter op basis van klachtdossier zelden het bestaan van schade en van causaal verband tussen verwijt en schade vaststellen. Over declaraties buigt de tuchtrechter zich in beginsel helemaal niet. Alleen wanneer deze zo buitensporig zijn dat ze het predicaat “excessief” verdienen, wordt een declaratie tuchtrechtelijk relevant (en mogelijk ook laakbaar). De klacht over de declaratie is dan weliswaar gegrond; de cliënt heeft daarmee zijn geld nog niet terug. Het is namelijk maar zeer zelden dat de tuchtrechter de mogelijkheid van een “bijzondere voorwaarde” van art. 48a Advocatenwet benut, om de advocaat te dwingen een betaalde declaratie terug te betalen. Wanneer al van deze mogelijkheid gebruik wordt gemaakt, dan wordt eerder op deze manier een advocaat gedwongen een (ten onrechte bedongen of behouden) voorschot vrij te geven.⁵ Kortom: de cliënt is voor financiële genoegdoening bij de tuchtrechter in de regel aan het verkeerde adres.

De civiele rechter daarentegen komt pas in beeld als er materiële belangen spelen. Zowel de cliënt als de advocaat kan gaan procederen. Vordert de cliënt schade van zijn advocaat, dan moet hij de toerekenbare tekortkoming van de advocaat stellen (en zo nodig bewijzen), samen met zijn schade en het causaal verband tussen tekortkoming en schade. De civiele rechter beoordeelt of er grond is voor civiele aansprakelijkheid, aan de hand van de vraag of de advocaat heeft gehandeld overeenkomstig een redelijk handelend en redelijk bekwaam vakgenoot zou hebben gedaan in vergelijkbare omstandigheden. De civiele rechter mag zijn oordeel niet baseren op een eventueel eerder oordeel van de tuchtrechter; civielrecht en tuchtrecht zijn immers gescheiden systemen.⁶

De advocaat kan op zijn beurt ook naar de civiele rechter stappen, ter incasso van onbetaalde declaraties. En vaak

1 Leonie Rammeloo is advocaat bij Van Doorne N.V. te Amsterdam.

2 Jaarverslag Nederlandse Orde van Advocaten 2014.

3 De helft betrof geschillen waarbij particuliere cliënten betrokken waren; de andere helft betrof zakelijke cliënten, vgl. jaarverslagen 2014 van SGC (www.degeschillencommissie.nl/consumenten/) en SGB (www.degeschillencommissie.nl/ondernemers/).

4 Ter vergelijking: bij de lokale dekens worden jaarlijks ca. 3000 klachten ingediend (waarvan de helft afkomstig is van de cliënt). Circa 1200 klachten bereiken de tuchtrechter. Vgl. Jaarverslag dekenberaad 2014.

5 Vgl. recent: Hof van Discipline 8 juni 2015, ECLI:NL:TAHVD:2015:191.

6 HR 13 oktober 2006, NJ 2008/528 (*Vie d'Or/ Deloitte*). Zie ook W.F. Hendriksen en L.H. Rammeloo, Tuchtrecht en civiel recht: gescheiden systemen, *WPNR* 2008, 6778.

komen beide acties samen: in een incassoprocedure kan de gedaagde cliënt bijvoorbeeld een reconventionele vordering tot vergoeding van schade wegens een vermeende beroepsfout instellen, of de ontbinding van de overeenkomst van opdracht vorderen, in een poging eerder wél betaalde declaraties terugbetaald te krijgen. Dan beoordeelt de civiele rechter ook het hele geschil (met uitzondering van slechts de tuchtrechtelijke aspecten).

Tot 1 januari 2015 bestond, op grond van art. 32-40 van de Wet Tarieven in Burgerlijke Zaken ("WTBZ"), nog de zogenaamde begrotingsprocedure bij de Raad van Toezicht. Deze Raad velde een oordeel in geschillen over de redelijkheid van de declaratie voor rechtsbijstand in – uitsluitend – civiele kwesties. Vaak stelden cliënten echter pas tijdens een lopende incassoprocedure bij de civiele rechter dat de declaratie onredelijk was. Daarmee gooiden ze een 'troefkaart' op tafel, in de hoop dat de civiele rechter de procedure schorste en het geschil verwees naar de Raad van Toezicht ter begroting.⁷ Deze bepalingen uit de WTBZ zijn echter, tegelijk met de recente aanpassing van de Advocatenwet, vervallen. Dit maakt de civiele rechter bevoegd om incassoprocedures ter zake van declaraties in elk soort zaak te beoordelen.

Naast het indienen van een tuchtrechtelijke klacht, het entameren van een civiele aansprakelijkheidsprocedure of het starten van een incassoprocedure kan zowel cliënt als advocaat zich ook wenden tot de Geschillencommissie Advocatuur. Deze instantie bestaat sinds 1999 en tracht één 'loket' te bieden voor verschillende facetten van het geschil tussen advocaat en cliënt.

2. Geschillencommissie Advocatuur

De Geschillencommissie Advocatuur maakt onderscheid tussen particuliere cliënten en zakelijke cliënten. Het gevolg van dit onderscheid is groot. Is sprake van een particuliere cliënt, dan benoemt de Stichting Geschillencommissie voor Consumentenzaken (SGC) een geschillencommissie, bestaande uit een lid afkomstig uit de rechterlijke macht, een lid voorgedragen door de Consumentenbond en een lid voorgedragen door de Nederlandse Orde van Advocaten. Deze Geschillencommissie beoordeelt het geschil als bindend adviseur; zij levert aldus een bindend advies waarop art. 7:900 e.v. BW van toepassing is. De Geschillencommissie beslist naar redelijkheid en billijkheid en hanteert als maatstaf of de advocaat heeft gehandeld overeenkomstig een redelijk handelend en redelijk bekwaam advocaat⁸. Is sprake van een zakelijke cliënt, dan benoemt de Stichting Geschillencommissies voor Beroep en Bedrijf (SGB) een geschillencommissie, bestaande uit een lid afkomstig uit de rechterlijke macht, een representant van het bedrijfsleven en een lid voorgedragen door de

Nederlandse Orde van Advocaten. Deze geschillencommissie draagt het karakter van een scheidsgerecht, wijst daarom een arbitraal vonnis en beslist "als goede mensen naar billijkheid". Het Reglement bepaalt dat ook deze geschillencommissie als maatstaf hanteert of de advocaat heeft gehandeld overeenkomstig een redelijk handelend en redelijk bekwaam advocaat⁹. Overigens bevreemdt deze alomvattende maatstaf van de redelijk handelend en redelijk bekwaam advocaat; hoe is deze civiele aansprakelijkheidsnorm (daar ook wel "de maatmannorm" genoemd) toepasbaar op declaratiegeschillen? Over de redelijkheid van een tarief of de redelijkheid van een declaratie zegt deze maatstaf immers weinig. Bovendien ontbreekt in deze maatstaf de – voor de maatman cruciale – toevoeging "in vergelijkbare omstandigheden". Hoe dan ook: met deze maatstaf moet de Geschillencommissie het thans doen.

Om als advocaat of als cliënt een geschil te kunnen voorleggen aan de Geschillencommissie Advocatuur, moet de advocaat c.q. zijn kantoor zijn aangesloten bij de Geschillencommissie Advocatuur. Een derde van de Nederlandse advocaten is dat.¹⁰ Is de advocaat niet aangesloten, dan kunnen advocaat en cliënt door middel van een "akte van compromis" afspreken een al bestaand geschil aan de Geschillencommissie voor te leggen. In dit kader is het volgende van belang. Per 1 januari 2015 is niet alleen de regeling op grond van de WTBZ (ter begroting van declaraties in burgerlijke zaken) vervallen, maar heeft de Nederlandse Orde van Advocaten ook alle oude verordeningen ingetrokken en één alomvattende Verordening op de advocatuur uitgevaardigd. Op grond van art. 6.28 en 6.29 Verordening op de advocatuur dient elke advocaat over een kantoorklachtenregeling te beschikken. Die kantoorklachtenregeling regelt welke klachtenfunctionaris in eerste instantie klachten over de totstandkoming en de uitvoering van de overeenkomst van opdracht, alsmede over de kwaliteit van de dienstverlening en de hoogte van de declaratie beoordeelt. Die klachtenfunctionaris mag intern of extern zijn; de crux is dat deze klachtenfunctionaris probeert om een oplossing in der minne te bereiken. Slaagt de klachtenfunctionaris daar niet in, dan moet de kantoorklachtenregeling ook bepalen bij welke onafhankelijke instantie de klacht kan worden voorgelegd ter verkrijging van een bindende uitspraak (vgl. art. 6.28 lid 2 onder h Verordening op de advocatuur). Art. 6.29 Verordening op de advocatuur bepaalt vervolgens dat deze geschilbeslechting door middel van ofwel arbitrage, ofwel bindend advies, moet plaatsvinden, tenzij de bevoegde rechter als geschilbeslechtende instantie wordt aangewezen (dat mag namelijk ook). Overigens had de wetgever oorspronkelijk de bedoeling dat alle advocaten zich zouden aansluiten bij de Geschillencommissie Advocatuur. Dat voornemen heeft het niet gehaald. Het is nu aan elke advocaat om zelf een geschilbeslechter in de zin van art. 6.28 lid 2 onder h Veror-

⁷ Vgl. L.H. Rammeloo, WTBZ en de niet-betalende cliënt, *Advocatenblad* 2006, nr. 14. Recent voorbeeld is nog Hof 's-Hertogenbosch 4 februari 2014, ECLI:NL:GHSHE:2014:230.

⁸ Vgl. art. 17 Reglement Geschillencommissie Advocatuur per 15 maart 2012 (het "Reglement").

⁹ Art 31 Reglement.

¹⁰ Vgl. jaarverslag Nederlandse Orde van Advocaten 2014. Aangesloten zijn 5432 advocaten, verbonden aan 1507 kantoren.

dening op de advocatuur aan te wijzen in de kantoorklachtenregeling.

Als gezegd, om een geschil voor te kunnen leggen aan de Geschillencommissie Advocatuur moet de advocaat al bij de Geschillenregeling Advocatuur zijn aangesloten of moeten cliënt en advocaat een “akte van compromis” hebben gesloten. Ook moet de partij die het geschil aan de Geschillencommissie voorlegt “klachtengeld” betalen.¹¹ Voor de particuliere cliënt bedraagt dit € 52,50 tot € 102,50, afhankelijk of en voor welk bedrag schadevergoeding wordt gevorderd. De zakelijke cliënt is klachtengeld verschuldigd van € 325 tot € 425 (steeds vermeerderd met BTW), eveneens afhankelijk van (de hoogte van) een eventuele schadevergoeding. De advocaat die een declaratie ter incasso voorlegt aan de Geschillencommissie moet vooraf eveneens bijdragen in de “kosten van de procedure”, variërend van € 75 tot € 200, afhankelijk van de hoogte van de declaratie die ter incasso wordt voorgelegd (ook deze bedragen vermeerderd met BTW). Voordeel van het heffen van klachtengeld is dat er enige drempel is om een geschil voor te leggen aan de Geschillencommissie, opdat serieuze zaken aan de Geschillencommissie worden voorgelegd en bagatelzaken worden vermeden. Tot 1 januari 2015 vormde het “klachtengeld” een belangrijk verschil met de tuchtrechtelijke procedure naar aanleiding van een klacht bij de deken. Dat verschil is verdwenen met de invoering, per 1 januari 2015, van art. 46e lid 1 Advocatenwet, dat bepaalt dat de klacht pas ter kennis van de raad van discipline wordt gebracht nadat de klager € 50 aan griffierecht heeft betaald. Of dit griffierecht (het gehoopte) dempend effect heeft op de toestroom van klachten bij de raden van discipline moet de tijd nog leren. Het zelfde geldt uiteraard voor de vraag of het (nagenoeg) gelijktrekken van een financiële drempel voor behandeling door zowel tuchtrechter als Geschillencommissie de laatste populairder zal maken. Overigens kan zowel de tuchtrechter als de Geschillencommissie bepalen dat de verwerende advocaat aan de klager/cliënt het betaalde klachtenrecht of griffierecht terugbetaalt.¹²

Het feit dat de Geschillencommissie geschillen tussen particuliere cliënt en advocaat door middel van bindend advies beslecht, vergt enige aandacht. De advocaat die aangesloten is bij de Geschillenregeling heeft namelijk in de regel in zijn algemene voorwaarden opgenomen dat geschillen worden voorgelegd aan de Geschillencommissie, om door bindend advies te worden beslecht. Een dergelijk beding in de algemene voorwaarden staat echter op de zogenaamde ‘zwarte lijst’ en is op grond van art. 6:233 onder a BW in verbinding met art. 6:236 onder n BW vernietigbaar wanneer dit onredelijk bezwarend is. Achtergrond hiervan is de grondwettelijke bepaling (art. 17 Gw) dat niemand tegen zijn wil kan worden afgehouden van de rechter die de wet hem toekent. Om niet “onredelijk bezwarend” te zijn moet het beding de particuliere cliënt de mogelijkheid bieden om het geschil binnen een maand (nadat de advocaat zich op de bepaling ter zake van

het bindend advies heeft beroepen) aan de bevoegde rechter voor te leggen. Let wel: ook een beding in de algemene voorwaarden verwijzend naar geschilbeslechting door middel van arbitrage valt sinds 1 januari 2016 ook onder art. 6:236 onder n BW.¹³ Dit alles geldt echter niet voor zakelijke cliënten, want die worden niet beschermd door de zwarte lijst van art. 6:236 BW. Met de exclusieve aanwijzing van de Geschillencommissie in de algemene voorwaarden is overigens de weg naar de bevoegde rechter afgesloten voor de zakelijke cliënt en voor de particuliere cliënt die de termijn van een maand na afsluiting van de behandeling door de klachtenfunctionaris heeft laten verstrijken. In het geval van een zakelijke cliënt moet de rechter zich onbevoegd verklaren, op grond van art. 1022 lid 1 Rv. Een particuliere cliënt moet niet-ontvankelijk worden verklaard.¹⁴ In de praktijk houden civiele rechters echter graag zaken aan zich en achten zich bevoegd. Bijvoorbeeld vanwege de “kan”-formulering in de bepaling van de geschillenregeling over het naar de Geschillencommissie stappen,¹⁵ als geen van partijen een beroep doet op de bepaling over de bevoegdheid van de Geschillencommissie¹⁶ of er slechts sprake is van onbetaalde declaraties en de rechter constateert dat er geen klacht of geschil bestaat.¹⁷

3. Voordelen voor de advocaat

Ziet het geschil (mede) op door de particuliere cliënt onbetaalde declaraties, dan leveren de art. 11, 12 en 21 van het Reglement de advocaat enige vorm van zekerheid voor betaling op. De particuliere cliënt moet namelijk het openstaande declaratiebedrag (exclusief rente en kosten) bij de Geschillencommissie deponeren (art. 11 Reglement), opdat de Geschillencommissie bij bindend advies de bestemming van dit depot kan bepalen (art. 21 Reglement). Een dergelijk depot laat zich vergelijken met de mogelijkheid om gedeclareerde bedragen te deponeren bij de deken in het kader van de gedragsregels 22 lid 2 en 27 lid 2 en lid 4. Die gedragsregels beogen te voorkomen dat een advocaat het dossier ter zake van de cliënt onder zich houdt, tot zekerheid van betaling van zijn declaratie, en aldus verhindert (althans bemoeilijkt) dat de cliënt rechtsbijstand krijgt van een opvolgend advocaat. De verplichting tot deponering bij de Geschillencommissie, door – uitsluitend – de particuliere cliënt, zal de advocaat zekerheid voor de (eventuele) betaling van zijn declaratie geven. Is het de cliënt die het geschil aanhangig heeft gemaakt dan moet hij binnen een maand (naast betaling van het klachtengeld) ook het bedrag van de (eventuele) achterstallige declaratie in depot storten. Doet hij dat niet (tijdig), dan wordt hij geacht het geschil te hebben ingetrokken (art. 12 lid 1 Reglement). Deze bepaling roept de vraag op of dit niet nadelig uitpakt voor een arm-

11 Art. 10 Reglement. Als de cliënt ‘wint’, krijgt hij het klachtengeld terug.

12 Art. 48 lid 6 Advocatenwet, respectievelijk art. 22 en 36 Reglement.

13 P.E. Ernste, Bindend advies (2012), p. 43, W. ten Cate, Een Pijntje Hier, een Pijntje Daar, *TBR* 2014/6 en J.W. Bitter, Modernisering van het arbitrage-recht, *TBR* 2015/5.

14 P.E. Ernste, a.w., p. 46-50.

15 Hof 's-Hertogenbosch 4 februari 2014, ECLI:NL:GHSHE:2014:230.

16 Hof 's-Hertogenbosch 3 maart 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:685.

17 Hof 's-Hertogenbosch 16 oktober 2012, ECLI:NL:GHSHE:2012:BY0800.

lastige cliënt die over een (in zijn ogen) excessieve declaratie wil klagen.

Heeft de advocaat het geschil aanhangig gemaakt – als sprake is van onbetaalde declaraties – dan moet de cliënt eveneens binnen een maand het bedrag van de achterstallige declaraties in depot storten (art. 12 lid 2). Doet de cliënt dat niet, dan wordt het geschil niet langer door middel van bindend advies maar door middel van arbitrage, in de zin van afdeling 3 van het Reglement, beslecht. De ratio van deze ‘verwijzing’ zal zijn dat een arbitraal vonnis van de Geschillencommissie verbindend is (art. 33 Reglement) en, na verkregen exequatur, ten uitvoer kan worden gelegd (vgl. art. 1062 en 1063 Rv). Voor een bindend advies, waarin de cliënt wordt verplicht een declaratie te betalen geldt dit niet.¹⁸ Voor de advocaat die zich geconfronteerd ziet met een wanbetalende cliënt is zodoende de Geschillencommissie een aantrekkelijk alternatief voor de overheidsrechter. Een incassoprocedure bij de overheidsrechter geeft hem namelijk geen zekerheid voor de betaling door de cliënt. De logische stap voordien, het leggen van conservatoir beslag ten laste van de cliënt, is hem immers – op grond van gedragsregel 27 lid 7 – niet toegestaan, tenzij hij eerst overlegt met de deken¹⁹. Voorts is hij bij de rechter griffierecht verschuldigd, dat een veelvoud zal zijn van de kosten die hij aan de Geschillencommissie verschuldigd is en in de regel zal een incassoprocedure meer tijd in beslag nemen dan een bindendadviestraject. Legt de advocaat het geschil aan de Geschillencommissie voor – wanneer hij daarbij is aangesloten en dit in zijn klachten- en geschillenregeling is opgenomen, is hij daartoe ook verplicht, op straffe van niet-ontvankelijkverklaring door de overheidsrechter – dan treedt daarmee de plicht voor de cliënt tot deponering in werking. Voldoet de cliënt daaraan, dan zijn conservatoire maatregelen niet meer nodig; de advocaat heeft de zekerheid dat hij bij een gunstig bindend advies uit het depot betaald krijgt. Stort de cliënt het bedrag van de openstaande declaraties niet in depot, dan weet de advocaat ook waar hij aan toe is. Niet alleen verschieft in dat geval het geschil van kleur: van bindend advies naar arbitrage. Ook levert dit de advocaat (in het gunstige geval) een voor ten uitvoerlegging vatbare titel op. Bovendien is denkbaar dat de – aldus aantoonbare – weigering van de cliënt om geld te deponeren een argument vormt om in het (in gedragsregel 27 voorgeschreven) overleg met de deken het voornemen van conservatoire beslaglegging te rechtvaardigen.

Deze redenering gaat voor de zakelijke cliënt niet op: weliswaar levert een arbitraal vonnis van de Geschillencommissie met een exequatur een voor tenuitvoerlegging vatbare titel op; zekerheid tot betaling is er niet, terwijl gedragsregel 27 geen onderscheid maakt tussen particuliere en zakelijke cliënt en dus onverkort geldt. Kennelijk gaat het Reglement uit van betere verhaalsmogelijkheden bij zakelijke cliënten dan van een eerdere positieve afweging tot beslaglegging in

of na het overleg met de deken. Bij zakelijke cliënten zal het de advocaat doorgaans niet om zekerheid maar om een snelle uitspraak tegen beperkte kosten te doen zijn. Zo werd in 2014 in het merendeel (te weten 69) van de incassozaken tegen zakelijke cliënten de vordering bij verstek toegewezen, omdat de cliënt niet was verschenen (dit tegenover 49 incassozaken waarin de cliënt wel verweer voerde).

4. Voordelen voor de cliënt?

De mogelijkheid om schadevergoeding tot € 10.000 toe te kennen is een in het oog springende bevoegdheid van de Geschillencommissie. De grens van € 10.000 zal in veel gevallen in de buurt komen van de hoogte van het eigen risico van de advocaat op grond van diens beroepsaansprakelijkheidspolis. Daardoor hoeft de beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar niet betrokken te worden bij de procedure (hetgeen wezenlijk anders is dan bij civiele aansprakelijkheidsprocedures met een groter financieel belang, waar de verzekeraar – al dan niet op de achtergrond – een grote rol speelt). Wanneer alleen de advocaat ‘opdraait’ voor een eventuele veroordeling tot vergoeding van schade, kan de Geschillencommissie ook makkelijker bemiddelen tussen cliënt en – alleen – de advocaat, zeker wanneer tegenover de schadevordering van de cliënt een openstaande declaratie van de advocaat staat. Toch komt de Geschillencommissie in slechts een beperkt aantal gevallen tot een veroordeling tot vergoeding van schade, zo blijkt uit de jaarverslagen over de afgelopen jaren. Bijvoorbeeld: in 2014 werd op een totaal van bijna 300 ingekomen zaken en 200 gewezen uitspraken in slechts 17 gevallen schadevergoeding toegewezen, aan uitsluitend particuliere cliënten. De gemiddelde vergoeding in die 17 zaken bedroeg € 2.239. Dit roept de vraag op of dit facet van de bevoegdheid van de Geschillencommissie wel adequaat benut wordt door de klagende cliënt. Mogelijk is de klagende cliënt – die immers zonder rechtsbijstand kan procederen bij de Geschillencommissie – niet in staat om zelf zijn vordering adequaat te onderbouwen. Daartoe zal hij immers niet alleen de grondslag van zijn vordering (lees: zijn verwijt aan het adres van de advocaat), maar ook zijn schade en het causaal verband tussen verwijt en schade moeten stellen en, zo nodig, onderbouwen. Net als de tuchtrechter heeft de Geschillencommissie in de praktijk grote moeite om uit de stellingen van de klagende cliënt (en na betwisting daarvan door de advocaat)²⁰ het bestaan van schade en van causaal verband vast te stellen.²¹ Daarmee lijkt sprake van een gemiste kans voor de klagende cliënt.

Indien het bindend advies gunstig is voor de (particuliere) cliënt, dan krijgt hij overigens extra hulp om te zorgen dat de advocaat het bindend advies nakomt. Voldoet de advocaat niet vrijwillig aan bijvoorbeeld een schadeveroordeling

18 Zie ook: P.E. Ernste, a.w., p. 90.

19 De beslagssyllabus (par. 23) raadt advocaten zelfs aan om in het beslagrekest te vermelden of overleg met de deken heeft plaatsgevonden.

20 R. Verkijk in: De Geschillencommissie Advocatuur; de advocaat als tegenpartij, *Tijdschrift voor Consumentenrecht en handelspraktijken*, 2009-1, p. 15, vreest voor een gebrek aan *equality of arms*, doordat klagers als “amateurs in de rechtspraktijk” als wederpartij hun geroutineerder advocaat treffen.

21 Zo signaleert ook R. Verkijk, a.w. p. 15-16, onder verwijzing naar bijv. ADV07-216, 17 maart 2008.

(en laat hij een vernietigingsactie achterwege) dan kan de cliënt aanspraak maken op de “nakomingsgarantie” van de Nederlandse Orde van Advocaten. Dit houdt in dat de Nederlandse Orde voorziet in (de kosten van) rechtsbijstand aan de cliënt, benodigd voor het treffen van rechtsmaatregelen gericht op nakoming van het bindend advies door de advocaat. Bovendien handelt een advocaat tuchtrechtelijk laakbaar wanneer hij een bindend advies niet nakomt.²²

5. Na de uitspraak

Tegen de uitspraak (in de vorm van een bindend advies of een arbitraal vonnis) van de Geschillencommissie is geen appel mogelijk. Evenmin biedt een ‘nieuwe ronde’ bij de civiele rechter ‘nieuwe kansen’, omdat in een aansprakelijkheidsprocedure (of een incassoprocedure) gezag van gewijsde toekomt aan de uitspraak van de Geschillencommissie.²³ Opvallend is dat na een uitspraak van de Geschillencommissie de gang naar de tuchtrechter mogelijk blijft. De tuchtrechter zal namelijk in beginsel de klager²⁴ (of de deken) ontvankelijk achten in de klacht (of het bezwaar), ook al heeft de Geschillencommissie over hetzelfde handelen reeds geoordeeld. Wel zal de tuchtrechter het handelen van de advocaat zelfstandig beoordelen, aan de hand van de (eigen) norm van art. 46 Advocatenwet; alleen al daarom is de tuchtrechter niet gebonden aan de uitspraak van de Geschillencommissie.²⁵ De uitspraak van de Geschillencommissie kan zelfs aanleiding zijn voor een tuchtrechtelijke procedure, met name wanneer een declaratie aanzienlijk is gematigd kan daarover een dekenbezwaar of klacht over “excessief declareren” worden ingediend en door de tuchtrechter gegrond worden verklaard.²⁶ Uit tuchtspraak blijkt dat de tuchtrechter dergelijke klachten in de regel gegrond verklaart, wanneer de Raad van Toezicht in begrotingsprocedure declaraties heeft gematigd met meer dan 30%.²⁷ Dit geldt waarschijnlijk ook voor klachten naar aanleiding van uitspraken van de Geschillencommissie, met vergelijkbare matigingspercentages.

Wanneer cliënt of advocaat het niet eens is met het bindend advies, dan zal men – binnen drie maanden na verzending van de uitspraak – een vernietigingsactie bij de civiele rechter moeten starten. Na het verstrijken van deze driemaandtermijn is een bindend advies onaantastbaar²⁸. Naar

aanleiding van een vernietigingsactie zal de rechter oordelen of het, in verband met de inhoud of wijze van totstandkoming in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid, onaanvaardbaar is om de andere partij aan het bindend advies te houden.²⁹ Daarmee is het Reglement vergelijkbaar met de regeling van art. 7:904 lid 1 BW en moet het bindend advies van de Geschillencommissie voldoen aan de beginselen van 1) onpartijdigheid en onafhankelijkheid; 2) het beginsel van hoor- en wederhoor; en 3) het motiveringsbeginsel.³⁰ Voor uitspraken in de vorm van een arbitraal vonnis bevat het Reglement geen bepaling ter zake van de vernietigingsmogelijkheid, omdat de regeling van art. 1065 Rv al van toepassing is. De drie genoemde beginselen zijn ook daarin cruciaal. Uit gepubliceerde rechtspraak blijkt dat de kans op succesvolle vernietigingsacties klein is,³¹ ongeacht of deze gericht zijn tegen een bindend advies of tegen een arbitraal vonnis.

6. Conclusie

De balans opmakend, lijkt de procedure bij de Geschillencommissie ten onrechte weinig benut te worden. Met name voor advocaten is het een laagdrempelig, relatief snel en goedkoop alternatief voor een incassoprocedure bij de civiele rechter, met in beginsel zelfs betalingszekerheid vanwege de verplichte deponering van de openstaande declaratie. Wel moet de advocaat vooraf zijn kansen goed inschatten: matigt de Geschillencommissie de declaratie aanzienlijk, dan is geen appel mogelijk en een vernietigingsactie nagenoeg kansloos, terwijl het risico van een tuchzaak als nasleep bestaat. Voor de cliënt die kiest voor een klacht bij de Geschillencommissie, in plaats van de tuchtrechter en/of de civiele rechter, is het voordeel dat hij maar naar één ‘loket’ hoeft. Om echter alle facetten van de bevoegdheid van de Geschillencommissie ten volle te kunnen benutten, moet de cliënt goed beslagen ten ijs te komen. Het advies om zich daarbij te laten bijstaan is wat cru, nu de cliënt mogelijk huiverig is om een tweede advocaat in te schakelen na zijn teleurstelling over de eerste. Uiteraard moeten de kosten van rechtsbijstand van deze advocaat in verhouding staan tot de geclaimde schade en de omvang van de betwiste declaraties. Daarvan uitgaande doet de cliënt er goed aan, vanwege de onmogelijkheid van appel en de geringe kans op succes bij een vernietigingsactie tegen een teleurstellende uitspraak, om toch over zijn schroom heen te stappen.

22 Raad van Discipline 's-Hertogenbosch 4 januari 2010, ECLI:NL:TADRSHE:2010:YA0284.

23 Voor zover die ziet op een schadevergoeding van minder dan € 10.000.

24 Kennelijk hebben sommige klagers nog (uit rancune?) de behoefte om ook een tuchtrechtelijke klacht in te dienen.

25 Hof van Discipline 1 december 2014, ECLI:NL:TAHVD:2014:374, 21 december 2012, ECLI:NL:TAHVD:2012:YA4405 en 4 november 2011, ECLI:NL:TAHVD:2011:YA2063: alleen een schikking tussen partijen en de deken op grond van art. 46d lid 1 en 2 Advocatenwet belemmert een gang naar de tuchtrechter.

26 Raad van Discipline 's-Hertogenbosch 13 mei 2005, ECLI:NL:TADRSHE:2013:YA345.

27 Raad van discipline Amsterdam 2 december 2014, ECLI:NL:TADRAMS:2014:325, Raad van Discipline 's-Hertogenbosch 26 augustus 2013, ECLI:NL:TADRSHE:2013:48.

28 Rb. Zwolle-Lelystad wees op 25 oktober 2006 (ECLI:NL:RBZLY:2006:AZ9298) klagers vordering tot vernietiging van het bindend advies af wegens het dagvaarden na de driemaandtermijn.

29 Art. 24 lid 1 Reglement.

30 P.E. Ernste, a.w., p. 180.

31 Bijvoorbeeld: Hof Arnhem-Leeuwarden 26 mei 2015, ECLI:NL:GHARL:2015:3711 (arbitraal vonnis), Rb. Middelburg 29 maart 2006, ECLI:NL:RB MID:2006:AY7048 (bindend advies), Rb. Rotterdam 13 augustus 2008, ECLI:NL:RBROT:2008:BE9339 (bindend advies), Hof Den Haag 15 februari 2011, ECLI:NL:GHSGR:2011:BP8229, wees de vordering van een advocaat tot vernietiging van het arbitraal vonnis (waarin declaratie met 66% werd gematigd) af. Nadien onderzocht het Hof van Discipline (4 november 2011, ECLI:NL:TAHVD:2011:YA2063) het hele dossier van de advocaat en verklaarde de klacht tegen deze advocaat over excessieve declaraties ongegrond.