

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 09-137A

RAAD VAN DISCIPLINE

in het ressort Amsterdam

BESLISSING d.d. 10 november 2009

in de zaak 09-137 A

De raad heeft het volgende overwogen en beslist naar aanleiding van de klacht van:

De heer

k l a g e r

tegen:

De heer mr.

v e r w e e r d e r

1. Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 25 mei 2009, bij de raad binnen gekomen op 25 mei 2009, heeft de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Amsterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 1 september 2009. Partijen zijn ter zitting verschenen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van de in 1.1 bedoelde brief van de deken aan de raad en van de stukken 1 tot en met 18 bij die brief gevoegde inventarislijst.

2. De klacht

2.1 De klacht houdt zakelijk weergegeven in dat verweerder in strijd met artikel 46 Advocatenwet:

1) ernstig tekort is geschoten in zijn rechtsbijstand door – terwijl hij op de hoogte was van de geldende voorwaarden – een procedure tegen de tussenpersoon aanhangig te maken. Verweerder had er beter aan gedaan klager voor te houden dat een procedure tegen de tussenpersoon weinig kans van slagen had omdat het Dexia-aanbod voldoende duidelijk was;

2) voor zijn rechtsbijstand declaraties heeft gestuurd tot een bedrag van ongeveer € 40.000 terwijl hij klager had laten weten dat met de procedure, inclusief hoger beroep, niet meer dan € 15.000 zou zijn gemoeid;

3) door verschillende advocaten van zijn kantoor aan de zaak van klager te laten werken, dubbel werk heeft verricht, in die zin dat werkzaamheden onnodig werden verricht.

3. Feiten

Voor de beoordeling van de klacht kan, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting naar voren is gekomen, van het volgende worden uitgegaan:

3.1 Klager heeft in juni 2004 contact met verweerder opgenomen in verband met eerder door klager bij Dexia via een tussenpersoon aangekochte aandelenleasecontracten, die verliesgevend bleken te zijn. Klager werd op verweerder geattendeerd door een televisieprogramma waarin verweerder zich presenteerde als specialist in aandelenlease-zaken. Er heeft één bespreking tussen verweerder en klager plaatsgevonden. Voor het overige heeft het contact schriftelijk of telefonisch plaatsgevonden.

3.2 Op 19 augustus 2004 schreef Dexia aan verweerder: "Aangezien uw cliënt ons Dexia Aanbod heeft aanvaard, beschouwen wij de klacht hiermee als afgehandeld. Voor de goede orde verwijzen wij u in dit verband naar artikel 5 van de Overeenkomst Dexia Aanbod, waarin uw cliënt onder meer heeft verklaard een eventueel al ingediende klacht te zullen intrekken."

3.3 Op 18 oktober 2004 heeft verweerder aan klager geschreven onder andere: "Naar mijn mening is dit Dexia Aanbod voldoende duidelijk en in beginsel rechtsgeldig. ... dat een gerechtelijke procedure tegen Dexia in uw geval weinig kans van slagen heeft. ... Het voorgaande neemt echter niet weg dat een procedure tegen [de tussenpersoon] volgens mij wel kans van slagen zal hebben". Klager heeft vervolgens aan verweerder opdracht gegeven tot het starten van een gerechtelijke procedure tegen de tussenpersoon.

3.4 De rechtbank heeft in zijn vonnis d.d. 18 maart 2006 geoordeeld dat de tussenpersoon jegens klager toerekenbaar tekort is geschoten en heeft de tussenpersoon veroordeeld tot vergoeding van schade. Op het door de tussenpersoon ingestelde hoger beroep heeft het gerechtshof in zijn tussenarrest van 29 mei 2007 geoordeeld dat "bij gelegenheid van de in hoger beroep gehouden pleidooien heeft [de tussenpersoon], in reactie op de uitlatingen van [klager] bij memorie van antwoord in principaal appel onder 2.15, gesteld dat uit de aanvaarding door [klager] van het zogenaamde 'Dexia-aanbod' voortvloeit dat hij afstand gedaan heeft van zijn aanspraken jegens [de tussenpersoon]." In het eindarrest heeft het gerechtshof het vonnis van de rechtbank vernietigd en de vordering van klager alsnog afgewezen, omdat de tussenpersoon zich met succes beriep op de afstand van recht die klager met de aanvaarding van de overeenkomst 'Dexia-aanbod' heeft gedaan.

3.5 Op 3 mei 2004 heeft verweerder aan klager geschreven "Voor een zaak als de uwe, begroot ik minimaal € 10.000,-- a € 15.000,-- te zullen moeten rekenen." Klager heeft deze brief voor akkoord ondertekend.

3.6 Verweerder heeft aan klager in totaal een bedrag van € 28.424,70 exclusief BTW (€ 33.825,39 inclusief BTW), in rekening gebracht.

4. Beoordeling van de klachtonderdelen

4.1 Met betrekking tot klachtonderdeel 1) overweegt de raad als volgt. De jegens een cliënt in acht te nemen zorg brengt met zich mee dat gemaakte afspraken, gezamenlijk genomen beslissingen en veelal ook gegeven informatie of advies, in beginsel door de advocaat schriftelijk behoren te worden vastgelegd ter voorkoming van misverstand, onzekerheid of geschil, vergelijk ook gedragsregel 8 voor advocaten. Dit geldt des te meer wanneer het gaat om besluiten van belangrijke aard met mogelijk verstrekkende gevolgen, zoals het in casu al dan niet starten van een gerechtelijke procedure tegen de tussenpersoon. Het is aan de advocaat om de cliënt vooraf schriftelijk te informeren over de kansen en risico's van de te entameren procedure, zeker in die gevallen waarin haken en ogen te verwachten zijn.

4.2 Klager en verweerder verschillen van mening over de vraag of verweerder vooraf feitelijke informatie over het sluiten van de overeenkomst tussen klager en Dexia en de rol van de tussenpersoon heeft ingewonnen bij klager alsmede omtrent de vraag of de goede en kwade kansen van een procedure tegen de tussenpersoon vooraf zijn besproken. Niet vast staat dat verweerder klager gewezen heeft op het risico dat een procedure tegen de tussenpersoon zou afstuiten op artikel 5.1 van de voorwaarden die hoorden bij aanvaarding van het Dexia-aanbod, zoals door klager was gedaan. Verweerder was in ieder geval na ontvangst van de brief d.d. 19 augustus 2004 op de hoogte dat klager het Dexia-aanbod had aanvaard. Waar verweerder op 18 oktober

2004 aan klager schreef dat het Dexia-aanbod voldoende duidelijk was en een procedure tegen de tussenpersoon voorstelde, had het op de weg van verweerder gelegen klager tevens te wijzen op de risico's die procederen tegen de tussenpersoon met zich mee zouden kunnen brengen. In dit kader is het onvoldoende wanneer inhoudelijke brieven en processtukken in concept aan de cliënt worden voorgelegd, omdat het schriftelijk vastleggen van eventuele procesrisico's dient te gebeuren vóórdat een procedure wordt gestart en de cliënt op basis daarvan een weloverwogen keuze moet kunnen maken. Het ontbreken van die schriftelijke vastlegging komt ten laste van verweerder.

4.3 Verweerder heeft voorts aangevoerd dat klager hem niet aanstonds de nodige informatie heeft verschaft om zijn kansen te beoordelen. Verweerder doelt hiermee op het feit dat klager hem niet eigener beweging heeft meegedeeld dat hij het Dexia-aanbod had aanvaard. Wat daarvan ook zij, verweerder was daarvan in elk geval op de hoogte vanaf 19 augustus 2004, en gezien het feit dat verweerder zijn advies om te procederen tegen de tussenpersoon heeft gegeven bij brief van 18 oktober 2004 kan deze omstandigheid derhalve geen rol spelen bij de tuchtrechtelijke beoordeling. Verweerder heeft ook aangevoerd dat hij zich overvallen heeft gevoeld naar aanleiding van het beroep van de wederpartij bij pleidooi in hoger beroep op het aanvaarden door klager van het Dexia-aanbod. De raad kan verweerder hierin niet volgen, nu uit de arresten van het hof Arnhem blijkt dat de tussenpersoon reeds bij memorie van grieven de aanvaarding van het aanbod heeft aangekaart en dat verweerder hierop bij memorie van antwoord kennelijk niet of onvoldoende is ingegaan. Wat daarvan ook zij, niet is gebleken dat verweerder op adequate wijze heeft geanticipeerd op dit beroep, hetgeen van hem als advocaat die zich afficheert als ervaren advocaat in aandelenleasezaken had mogen worden verwacht. Op grond van al deze omstandigheden komt de raad tot de slotsom dat klachtonderdeel 1) gegrond is.

4.4 Klachtonderdelen 2) en 3) zijn ongegrond. Niet is komen vast te staan dat de door verweerder opgegeven kostenraming inclusief het voeren van een procedure in hoger beroep zou zijn. De brief van 3 mei 2004 vermeldt dat in ieder geval niet. Andere aanknopingspunten die zouden kunnen leiden tot deze conclusie zijn niet gebleken. Klager heeft maandelijks van verweerder een declaratie, voorzien van urenspecificatie, ontvangen. Klager wist daardoor wat het beloop van de kosten was. Of door (kantoorgenoten van) verweerder dubbel of onnodig werk is verricht, kan de raad niet vaststellen.

Maatregel

4.5 Bij het bepalen van een maatregel jegens verweerder houdt de raad rekening met de houding van verweerder ter zitting, waar verweerder geen blijk gaf in te zien dat hij de zaak van klager wellicht anders had kunnen behandelen. Gelet op de ernst van de gegrond verklaarde klacht en verweerders houding ter zitting, acht de raad de maatregel van berisping passend en geboden.

BESLISSING:

4.6 De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdeel 1) gegrond;
- verklaart klachtonderdelen 2) en 3) ongegrond.
- legt aan verweerder op de maatregel van berisping.

Aldus gedaan door mr. D.J. Markx, voorzitter, mrs. J.R. Goppel, A. de Groot, B.E. van der Molen, M.J. Westhoff, leden, met bijstand van mr. M. Stevens als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 10 november 2009.

voorzitter griffier

Deze beslissing is in afschrift op 10 november 2009 per aangetekende brief verzonden aan:

- klager;
- verweerder;
- de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Amsterdam;
- de deken van de Nederlandse orde van advocaten.

Van deze beslissing kan ten aanzien van de ongegrond verklaarde klachtonderdelen hoger beroep bij het hof van discipline worden ingesteld door:

- klager;
- verweerder;
- de deken van orde van advocaten in het arrondissement Amsterdam;
- de deken van de Nederlandse orde van Advocaten;

en ten aanzien van het gegrond verklaarde klachtonderdeel door:

- verweerder;
- deken van de Nederlandse orde van Advocaten.

Het hoger beroep moet binnen een termijn van 30 dagen na verzending van de beslissing worden ingesteld door middel van indiening van een beroepschrift, waarin de gronden van het beroep zijn vermeld en van een motivering zijn voorzien. Het beroepschrift moet in zeventvoud worden ingediend tezamen met zes afschriften van de beslissing waarvan beroep.

De eerste dag van de termijn van 30 dagen is de dag volgend op de dag van de verzending van de beslissing. Uiterlijk op de dertigste dag van die termijn moet het beroepschrift dus in het bezit zijn van de griffie van het hof van discipline. Verlenging van de termijn van 30 dagen is niet mogelijk.

De appèlmemorie kan op de volgende wijzen worden ingediend bij het hof van discipline:

a. Per post

Het postadres van de griffie van het hof van discipline is: postbus 132, 4840 AC Prinsensbeek.

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres Markt 44, 4841 AC Prinsensbeek. Bezorging kan uitsluitend plaatsvinden op de gebruikelijke werkdagen tijdens de gebruikelijke kantooruren.

c. Per fax

Het faxnummer van het hof van discipline is: 076 548 4608.

Tegelijkertijd met de indiening per fax dienen de originele stukken per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof in het vereiste aantal.

d. Telefonische informatie: 076 548 4607.