

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 09-053Rot

RAAD VAN DISCIPLINE
in het ressort Amsterdam
BESLISSING d.d. 15 december 2009
in de zaak 09-053Rot

De raad heeft het volgende overwogen en beslist naar aanleiding van de op 20 februari 2009 binnengekomen 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 16 oktober 2007 heeft klager een klacht ingediend tegen verweerder. Het door de Advocatenwet voorgeschreven onderzoek is verricht door de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Rotterdam. De deken heeft bij brief van 13 februari 2009 het hof van discipline verzocht de klacht voor behandeling naar een andere raad van discipline dan die in Den Haag te verwijzen. De voorzitter van het hof van discipline heeft bij beslissing van 19 februari 2009 de raad van discipline in het ressort Amsterdam aangewezen voor de behandeling van de klacht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 13 oktober 2009 in aanwezigheid van klager en verweerder. 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 het hof van discipline en van de in die brief genoemde stukken zoals opgenomen in de daarin genoemde inventarislijst onder letters A, B1, B2 en C genummerd 1 t/m 72. Daarnaast heeft de raad kennisgenomen van 20 nagekomen stukken waarvan een inventarislijst is gehecht aan het proces-verbaal van de in 1.2. genoemde zitting.

2. De klacht

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

a. excessief heeft gedeclareerd omdat hij in totaal een bedrag van € 165.512,37 in rekening heeft gebracht hetgeen niet in redelijke verhouding staat tot het totaal van de schade-uitkeringen noch tot de door verweerder verrichte werkzaamheden;

b. zonder de uitdrukkelijke instemming van klager de door hem ontvangen schade-uitkering heeft aangewend om bepaalde declaraties te betalen terwijl verweerder wist dat de declaraties door klager werden betwist. Ook heeft verweerder het bij mediation overeengekomen bedrag van € 50.000,00 dat de verzekeraar had betaald als uitkomst van onderhandelingen over de vaststellingsovereenkomst rechtstreeks aan hem zelf laten overmaken terwijl verweerder wist dat de declaraties door klager werden betwist;

- c. onnodige kosten heeft laten maken. Verweerder heeft zich er niet of onvoldoende voor ingespannen om met de advocaat van de verzekeraar, mr. H. (hierna "mr. H"), af te spreken dat de verzekeraar sprongcassatie zou instellen in plaats van hoger beroep, waardoor klager nadeel heeft ondervonden;
- d. voor klager is opgetreden zonder dat daar een behoorlijke opdracht of opdrachtbevestiging aan ten grondslag lag en zonder zijn algemene voorwaarden aan klager bekend te maken;
- e. klager tijdens de behandeling van de zaak niet heeft gewaarschuwd met betrekking tot de mogelijk aanzienlijke kosten die daaraan waren verbonden. Voorts heeft verweerder klager onvoldoende duidelijk geïnformeerd over de mogelijkheid van verhaal van deze kosten op de wederpartij;
- f. verkeerde verwachtingen heeft gewekt met betrekking tot de mogelijkheid van het verhaal van additionele (niet-advocatuurlijke) kosten, persoonlijke schade en dubbele woonlasten van klager. Verweerder heeft gesteld of gesuggereerd dat deze kosten in een vervolprocedure gevorderd zouden kunnen worden;
- g. geweigerd heeft om met de procedure door te gaan nadat de Hoge Raad klager in het gelijk had gesteld en de procedure had terugverwezen naar het gerechtshof te Arnhem en aldus zijn inspanningsverplichting niet is nagekomen;
- h. te verwijten is dat, door de hoge kosten en de onnodig lange duur van de procedure, klager noodgedwongen zijn huis onder de marktwaarde moest verkopen waardoor klager, door toedoen van verweerder, schade heeft geleden;
- i. bij herhaling heeft geweigerd in te gaan op een brief van 7 maart 2005 van klager aan verweerder;
- j. klager heeft misleid, althans verkeerd en/of niet heeft voorgelicht bij de totstandkoming van de vaststellingsovereenkomst. Verweerder heeft klager er niet op gewezen dat klager als gevolg van de vaststellingsovereenkomst niet meer de mogelijkheid zou hebben om de hoogte van de declaraties te betwisten en ook niet meer de mogelijkheid zou hebben om het ertoe te leiden dat verweerder de declaraties ter begroting bij de Raad van Toezicht zou moeten indienen om de redelijkheid van de hoogte van die declaraties vast te laten stellen. Voorts heeft verweerder zich later op de vaststellingsovereenkomst beroepen om toetsing van de declaraties te voorkomen. Verweerder heeft daarmee zijn eigen belang boven het belang van klager gesteld;
- k. klager onnodig de mogelijkheid heeft ontnomen om de handelwijze van bepaalde personen te laten toetsen door in de vaststellingsovereenkomst op te laten nemen dat klager geen andere partijen zou mogen benaderen. Verweerder beroept zich voorts in zijn eigen belang op de vaststellingsovereenkomst en stelt dat die vaststellingsovereenkomst het onmogelijk maakt om de geschillen met verweerder nog aan de orde te stellen.

2.1 Aldus heeft verweerder in strijd met artikel 46 Advocatenwet gehandeld.

2.2 Klager heeft kenbaar gemaakt bezwaar te hebben tegen de wijze waarop de deken de hiervoor geformuleerde klachten heeft verwoord, onderzocht en voorgelegd aan de raad. Meer specifiek is klager van oordeel dat de deken de klachten van klager onjuist heeft geformuleerd althans heeft opgevat.

2.3 Vooropgesteld zij dat de raad is gebleken dat de deken uitvoerig onderzoek heeft gedaan naar de klachten, hetgeen ook wel blijkt uit de omvang van het dossier en dat het onderzoek van de deken, zoals bedoeld in artikel 46c lid 2 van de Advocatenwet, naar het oordeel van de raad voldoende feitenmateriaal heeft opgeleverd om deze zaak te kunnen beoordelen.

2.4 De wijze waarop de deken de klachten van klager steeds in nauw overleg met klager heeft opgevat is voor de raad begrijpelijk en behoeft naar het oordeel van de raad geen

nadere uitwerking. Verder beschikt de raad over een uitvoerig dossier, dat door zowel klager als verweerder ter zitting nader is toegelicht, om de klachten te kunnen beoordelen binnen het relevante feitencomplex.

2.5 Voorts ziet de raad in het dossier geen aanleiding om te oordelen dat de formulering van de klachtomschrijving door de deken niet strookt met hetgeen klager aan de deken heeft voorgelegd. Uit het klachtdossier (met name de zwarte ordner afdeling C) blijkt dat de deken de klachtomschrijving twee maal in concept aan klager heeft gezonden, op 21 september en 1 oktober 2007. Bij brief van 11 oktober 2007 schrijft klager ten aanzien van de door de deken opgestelde tweede conceptbrief aan verweerder dat hij de conceptbrief aandachtig heeft gelezen en dat hij akkoord gaat met dit concept behoudens een aantal opmerkingen. Voornoemde conceptbrief heeft vervolgens geresulteerd in de brief van de deken aan verweerder van 16 oktober 2007. Voorts heeft klager op blz. 158 van zijn 'antwoord in de klachtprocedure' gesteld te handhaven alles wat hij in de brief van de deken van 16 oktober 2007 heeft gesteld.

2.6 Gelet op het voorgaande zal de raad in deze beslissing de klachtomschrijving van de deken aanhouden. Daarbij merkt de raad ten overvloede op dat de raad niet gehouden is aan de visie van de deken aan de raad als bedoeld in artikel 46d lid 4 Advocatenwet en dat de raad naar aanleiding van het dossier en hetgeen ter zitting door partijen is verklaard zijn eigen oordeel vormt en op basis van dit oordeel beslist onafhankelijk van hetgeen de deken aan de raad heeft medegedeeld.

3. Feiten

3.1 Voor de beoordeling van de klacht kan, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van het volgende worden uitgegaan.

3.2 De partner van klager, wijlen mevrouw [S] (hierna "S") is tijdens een bedrijfsuitje van haar werkgever [H] (hierna "H") op 24 september 1998 op 45-jarige leeftijd om het leven gekomen. Het uitje was in opdracht van de werkgever H georganiseerd door bedrijf [O] (hierna "O").

3.3 Klager (toen 47 jaar) en mevrouw S woonden destijds ongehuwd samen. Zij hadden samen opdracht gegeven tot de nieuwbouw van een huis. Ten tijde van het overlijden was dat huis echter nog niet opgeleverd. De nieuwe woning is (pas) op 28 september 1999 opgeleverd.

3.4 Klager heeft samen met de werkgever H na het tragische ongeval op 12 oktober 1998 een oriënterend en vrijblijvend kennismakingsgesprek met verweerder gehad in verband met de juridische implicaties van dit ongeval. Tijdens dat gesprek is ook over de kosten van de bijstand van verweerder gesproken. De werkgever H deelde mede dat - als de aansprakelijkheid niet zou komen vast te staan - de werkgever H de betaling van de declaraties van verweerder zou garanderen.

3.5 Bij brief van 15 oktober 1998 kreeg verweerder van klager schriftelijk de opdracht om zijn belangen te behartigen en op 10 november 1998 heeft een inhoudelijk intakegesprek plaatsgevonden.

3.6 In december 1998 heeft de verzekeraar van O (hierna: de "wederpartij") de aansprakelijkheid voor de gevolgen van het ongeval erkend.

3.7 Vanaf omstreeks februari 1999 tot februari 2000 heeft verweerder namens klager met de wederpartij onderhandeld over de uitkering aan klager van een schadebedrag als gevolg van het ongeval. De eerste berekening van de totale schade dateert van 5 februari 1999 en komt uit op een bedrag van NLG 304.233. Op verzoek van klager is later een nieuwe berekening gemaakt welke dateert van 1 juni 1999 en welke uitkomt op een bedrag van NLG 836.164. Met name de vordering terzake van gedeerd levensonderhoud (artikel 6:108 lid 1 sub c en d BW) hield partijen sterk verdeeld.

3.8 Nadat tussen verweerder (namens klager) en de wederpartij vele berekeningen over en weer zijn gegaan en klager en de wederpartij niet tot overeenstemming bleken te kunnen komen, heeft klager, bij brief van 17 februari 2000 aan verweerder, verweerder opdracht gegeven om een procedure te starten.

3.9 Tussen klager en verweerder is in dit verband afgesproken dat de kosten van het buitengerechtelijke traject beperkt werden tot de werkzaamheden over 1998 en 1999. Het totaal aan declaraties van verweerder gedurende het buitengerechtelijk traject bedroeg € 14.398,04. Dat bedrag is door de wederpartij aan verweerder betaald.

3.10 Op 28 april 2000 heeft verweerder aan klager een conceptdagvaarding met toelichting toegezonden. Na een procedure voor de rechtbank Roermond waarin verschillende tussenvonnissen zijn geweest en verschillende conclusies en aktes zijn genomen, heeft de rechtbank op 5 september 2002 een eindvonnis gewezen op grond waarvan de wederpartij aan klager een bedrag diende te voldoen van € 193.909,06, te vermeerderen met de wettelijke rente.

3.11 Tijdens de bodemprocedure bij de rechtbank Roermond heeft tevens een kort geding tot betaling van een voorschot plaatsgevonden.

3.12 Per brief van 19 september 2002 heeft verweerder klager nader geïnformeerd over het vonnis van de rechtbank Roermond en daarin onder meer uiteengezet dat hij een gedeelte van het toegewezen bedrag, € 40.000, wenst te verrekenen met zijn kosten en hij heeft voorgesteld om een bedrag van € 10.000 in te houden in verband met het door de wederpartij aangekondigde hoger beroep. Voorts heeft verweerder in de brief uitgelegd dat na verrekening van nog enkele kosten, rente en ontvangen voorschotten jegens wederpartij nog aanspraak kan worden gemaakt op € 183.508,77. Klager heeft vervolgens € 133.508,77 ontvangen, hetgeen wordt bevestigd in de brief van 30 september 2002 van verweerder aan klager.

3.13 De declaraties voor alle werkzaamheden van verweerder in verband met de procedure in eerste aanleg bedragen in totaal iets minder dan € 61.286. Deze declaraties zijn of door klager betaald, of verrekend met voor klager ontvangen bedragen op de derdenrekening van verweerder.

3.14 Op 16 oktober 2002 hebben klager en verweerder met elkaar besproken dat klager niet in hoger beroep wilde gaan van het vonnis van de rechtbank Roermond. Verweerder heeft de wederpartij voorgesteld dat beide partijen zouden berusten in het vonnis. Klager wilde zich echter wel het recht voorbehouden om alle schade op de wederpartij te verhalen hetgeen blijkt uit een fax van 12 november 2002 van verweerder aan de wederpartij. Op 21 november 2002 heeft verweerder aan klager - kort gezegd - geschreven dat het voorbehouden van rechten jegens de wederpartij mogelijk averechtse gevolgen kan hebben en dat het vorderen van aanvullende persoonlijke schadevergoeding in een separate bodemprocedure aanzienlijke kosten met zich kan brengen en ook geen gelopen race is. Verweerder heeft voorts in voornoemde brief aan klager onder meer geschreven dat (i) het hem wenselijk lijkt om in de huidige situatie te berusten zodat klager verder geen kosten maakt en (ii) dat een hoger beroep klager omvangrijke kosten in het vooruitzicht zou stellen.

3.15 Op 4 december 2002 heeft de wederpartij een appeldagvaarding uitgebracht waarmee zij in beroep ging van het vonnis van de rechtbank Roermond. Zoals vooraf besproken tussen verweerder en klager heeft klager incidenteel appel ingesteld.

3.16 Verweerder heeft vanaf januari 2004 geen werkzaamheden meer bij klager in rekening gebracht of voorschotdeclaraties aan klager gestuurd.

3.17 Bij arrest van 15 juni 2004 heeft het gerechtshof 's-Hertogenbosch het vonnis van de rechtbank Roermond vernietigd en de belangrijkste vordering van klager ter zake

van gedeerd levensonderhoud afgewezen. Op grond van het arrest was klager gehouden om aan de wederpartij terug te betalen hetgeen de wederpartij naar aanleiding van het vonnis in eerste aanleg meer aan klager had betaald dan in appel aan klager was toegekomen.

3.18 Bij brief van 24 juni 2004 heeft klager aan verweerder geschreven - onder meer - dat het wenselijk was om een van zijn twee huizen te verkopen.

3.19 Op 1 juli 2004 heeft een bespreking plaatsgevonden tussen klager en verweerder. In vervolg op deze bespreking heeft verweerder klager op 7 juli 2004 en 12 juli 2004 twee uitvoerige brieven gestuurd waarin een uitwerking van voornoemde bespreking was vervat. De brieven gaan - onder meer - in op de samenwerking tussen klager en verweerder, de wijze waarop verweerder klager adviseert en hoe klager deze advisering ervaart, over de mogelijkheden van cassatie, over de te volgen procedure en over het inschakelen van een cassatieadvocaat.

3.20 Bij brief van 12 juli 2004 heeft verweerder klager geïnformeerd dat de cassatieprocedure circa twee jaar zou gaan duren. In deze zelfde brief heeft verweerder gerefereerd aan een in het verleden gevoerd gesprek waarin verweerder had aangegeven dat hij niet kon adviseren in welke woning (de oude of de nieuwe) klager zou moeten gaan wonen. Verweerder heeft klager in voornoemde brief voorts in overweging gegeven, hoewel hij uitdrukkelijk vermeldt dat dit niet tot zijn competentie behoort, te bezien of het financieel haalbaar is om het oude huis te verkopen en het nieuwe huis te betrekken waarbij verweerder opmerkt dat dit uiteindelijk de beslissing van klager is.

3.21 Verweerder heeft op 23 juli 2004 per fax aan klager een brief van 22 juli 2004 van de cassatieadvocaat aan verweerder doorgestuurd. Hieruit blijkt dat de kosten van de cassatieprocedure werden geschat op circa € 15.000 exclusief kantooropslag, verschotten en BTW en dat de cassatieadvocaat - vanwege de kosten - adviseerde om alleen tegen de afwijzing van het gedeerd levensonderhoud in cassatie te gaan.

3.22 Op verzoek van klager zijn desalniettemin ook middelen geformuleerd tegen andere overwegingen van het gerechtshof, hetgeen onder meer blijkt uit de e-mail van 9 september 2004 van klager aan verweerder. Per fax van 14 september 2004 heeft verweerder klager geïnformeerd dat de definitieve cassatiedagvaarding uitgebreider is geworden dan het concept.

3.23 Op 14 september 2004 is de cassatiedagvaarding uitgebracht.

3.24 Bij brief van 25 januari 2005 heeft verweerder aan klager een kopie gestuurd van een gespecificeerde declaratie van de cassatieadvocaat die in totaal € 20.887,30 bedroeg.

3.25 Bij brief van 7 maart 2005 aan verweerder heeft klager voorgesteld om een tussen klager en verweerder ontstaan meningsverschil over de financiële aspecten van de zaak, waaronder de hoogte en de samenstelling van de declaraties van verweerder, te laten rusten tot dat de cassatieprocedure is gevoerd. Op 5 juli 2005 heeft tussen verweerder en klager een bespreking plaatsgevonden, waarin is afgesproken om het kostenaspect van de procedures pas aan de orde te stellen nadat de Hoge Raad arrest heeft gewezen, zoals ook neergelegd in het daarvan opgemaakte besprekingsverslag.

3.26 Op 15 december 2005 heeft de Hoge Raad arrest gewezen en het arrest van 15 juni 2004 van het gerechtshof 's-Hertogenbosch vernietigd. De Hoge Raad heeft de zaak vervolgens verwezen naar het gerechtshof Arnhem ter verdere behandeling.

3.27 Na het arrest van de Hoge Raad heeft de advocaat van de wederpartij aan verweerder bericht dat het niet direct noodzakelijk was om de procedure voor het gerechtshof Arnhem door te zetten omdat een minnelijke regeling mogelijk leek. Verweerder heeft toen divers overleg gevoerd met de advocaat van de wederpartij en andere bij de kwestie betrokken personen welk overleg niet tot een regeling leidde.

3.28 Bij brief van 17 mei 2006 van klager aan verweerder heeft klager aan verweerder opdracht gegeven om de procedure bij het gerechtshof Arnhem voort te zetten. Bij brief van 9 juni 2006 heeft verweerder uitvoerig gereageerd op voornoemde brief en klager onder meer in overweging gegeven om toch te schikken mede gelet op de kosten die een verdere procedure bij het gerechtshof Arnhem met zich zou brengen.

3.29 Op 23 augustus 2006 heeft verweerder met klager besproken hoe nu verder gehandeld dient te worden. In zijn brief van gelijke datum refereert verweerder aan deze bespreking en heeft hij uiteengezet dat hij met klager onder meer heeft besproken om de deken te vragen om de advocaat van de wederpartij tot mediation te bewegen.

Voorts heeft verweerder klager in voornoemde brief - kort gezegd - bevestigd dat is afgesproken om de kostendiscussie tussen verweerder en klager opnieuw naar voren te schuiven tot het moment dat met de wederpartij overeenstemming kan worden bereikt en dat te zijner tijd alle werkzaamheden in de discussie zullen worden betrokken.

3.30 Na vele besprekingen en briefwisselingen tussen verweerder, klager, de wederpartij en diens advocaat, heeft de wederpartij begin 2007 klager geïnformeerd akkoord te gaan met mediation.

3.31 Voorafgaand aan de mediation heeft verweerder schriftelijk contact gehad met de cassatieadvocaat en haar gevraagd of zij bereid was om een bedrag in mindering te brengen op haar nog altijd openstaande declaraties. In haar brief van 25 april 2007 aan verweerder heeft de cassatieadvocaat vervolgens kenbaar gemaakt dat zij bereid was om de hoogte van haar declaraties van in totaal € 37.432,42 te verminderen tot € 25.000. Omdat zij van de wederpartij reeds een proceskostenveroordeling ten belope van een bedrag van € 8.943,03 had ontvangen, diende nog € 16.056,97 te worden voldaan aan de cassatieadvocaat.

3.32 Nadat een mediationovereenkomst door betrokkenen was getekend, heeft de eigenlijke mediation op 27 april 2007 plaatsgevonden. Klager heeft daarin te kennen gegeven dat hij met een nog te ontvangen bedrag van € 200.000 ter zake van schadevergoeding genoeg zou nemen. De wederpartij heeft hiermee ingestemd nadat klager een geheimhoudingsverplichting had toegezegd. De kosten van de procedure waren hierin echter nog niet inbegrepen. Verweerder heeft - in het bijzijn van de mediator - vervolgens aan klager voorgelegd hoe hij op dat punt nog met wederpartij verder zou onderhandelen. Klager was daarmee akkoord. Uiteindelijk heeft verweerder met de wederpartij overeenstemming bereikt over betaling van een bedrag van € 50.000 aan verweerder onder de voorwaarde dat verweerder geen kosten meer in rekening zou kunnen brengen bij klager. Van het bedrag van € 50.000 zag een bedrag van € 16.056,97 op de kosten van de cassatieadvocaat en een bedrag van € 33.943,03 op de vergoeding voor de betrokkenheid van verweerder vanaf januari 2004.

3.33 De afspraken tussen klager, verweerder en de wederpartij zijn vastgelegd in een door hen ondertekende vaststellingsovereenkomst waarin onder meer (i) is bepaald dat partijen geen enkele instantie zullen benaderen of mededelingen zullen doen over deze zaak en (ii) partijen verklaren geen vorderingen meer jegens elkaar te hebben.

3.34 Ten aanzien van (i) de aan verweerder betaalde kosten ter zake van zijn bijstand aan klager van de gehele procedure vanaf 1999 tot de totstandkoming van de vaststellingsovereenkomst en (ii) de totaal aan klager toegekende bedragen (inclusief wettelijke rente) geldt het volgende:

(a) De totale aan verweerder betaalde kosten (daaronder begrepen de kosten van de cassatie-advocaat, griffiekosten, verschotten, e.d.) bedraagt afgerond € 161.918. Dit bedrag is als volgt voldaan:

(i) afgerond € 14.398 is voldaan door de wederpartij;

(ii) € 50.000 is voldaan door de wederpartij op grond van de vaststellingsovereenkomst;

(iii) circa € 20.000 is voldaan door de werkgever van klagers overleden partner;
(iv) € 50.000 is voldaan doordat verweerder dit bedrag heeft ingehouden op het voor klager bestemde bedrag dat de wederpartij op de derdenrekening van verweerder had overgeboekt naar aanleiding van het vonnis van de rechtbank Roermond;
(v) het restant (afgerond € 27.520) is door klager betaald.

(b) Klager heeft per saldo ter zake van schadevergoeding ontvangen een bedrag van totaal afgerond € 335.280.

4. Beoordeling ontvankelijkheid

4.1 Verweerder stelt zich primair op het standpunt dat klager niet-ontvankelijk is in zijn klacht omdat in de vaststellingsovereenkomst is vastgelegd dat klager terzake van dit geschil geen enkele instantie zal benaderen of mededelingen zal doen over deze zaak. De raad merkt in dat verband op dat de vaststellingsovereenkomst betrekking heeft op de vermogensrechtelijke aspecten van het geschil tussen de partijen bij die overeenkomst. In de mediationovereenkomst is dat geschil in artikel 2 omschreven als "betreffende overlijdensschade". Dit geschil is onderwerp van de mediation geweest en die mediation heeft geleid tot de vaststellingsovereenkomst tussen de daarbij betrokken partijen. Niet valt in te zien dat die bepaling in de vaststellingsovereenkomst betrekking heeft op tuchtrechtelijke aspecten van het optreden van verweerder zodat een beroep op niet-ontvankelijkheid om die reden niet kan slagen. Het feit dat verweerder de vaststellingsovereenkomst heeft meegetekend, maakt dat niet anders.

4.2 Verweerder stelt zich voorts op het standpunt dat klager niet-ontvankelijk is in zijn klacht omdat hij op grond van artikel 1 lid g van de vaststellingsovereenkomst verklaard heeft niets meer van de andere partijen bij deze vaststellingsovereenkomst te vorderen te hebben. Ook dit verweer slaagt naar het oordeel van de raad niet. Allereerst geldt daartoe dat de door klager geuite klachten duidelijk betrekking hebben op een tuchtrechtelijke toetsing van het gedrag van verweerder en in deze klachtprocedures niet kunnen zien op een betalingsverplichting van verweerder. Voorts wordt door die bepaling geen afstand gedaan van het recht van klager om een tuchtrechtelijke klacht in te dienen tegen verweerder.

4.3 Klager is daarom ontvankelijk in zijn klacht.

5 Beoordeling klachten

Algemeen

5.1 De raad stelt voorop dat het geschil tussen klager en de wederpartij een uitzonderlijke zaak betrof, waarin eerst na meer dan acht en half jaar na het overlijden van de partner van klager en meer dan vijf jaar procederen in een bodemprocedure in drie instanties en in een kort geding, klager en de wederpartij tot een regeling zijn gekomen.

5.2 Omdat na een toewijzend vonnis van de rechtbank de wederpartij in hoger beroep ging, diende verweerder klager in hoger beroep bij te staan. In hoger beroep is het toewijzend vonnis van de rechtbank Roermond vernietigd. Verweerder heeft vervolgens namens klager cassatie doen instellen en in cassatie is het arrest van het gerechtshof 's-Hertogenbosch vernietigd. Verweerder heeft dus met succes cassatie geëntameerd. Klager en diens wederpartij zijn vervolgens een langdurig onderhandelingstraject ingegaan.

5.3 Gedurende voornoemde acht en half jaar, heeft verweerder klager steeds bijgestaan. Uit het klachtdossier is de raad gebleken dat klager daarbij veel tijd en aandacht heeft gevraagd van verweerder en dat verweerder die tijd ook ruimschoots aan klager heeft besteed en dat klager de aandacht heeft gekregen die hij verzocht.

5.4 Een deel van de klachten leent zich voor gezamenlijke behandeling.

Klachtonderdeel a

5.5 Volgens vaste jurisprudentie van het hof van discipline heeft de tuchtrechter niet de bevoegdheid declaratiegeschillen te beslechten. Wel beoordeelt de tuchtrechter of sprake is van excessief declareren.

5.6 Verweerder heeft een tarief gehanteerd van € 250 per uur. Klager heeft niet betwist dat dit tarief ook met verweerder is overeengekomen. Het betreffende tarief is naar het oordeel van de raad geen ongebruikelijk hoog uurtarief voor werkzaamheden in een zaak als deze, rekening houdend met het feit dat verweerder gespecialiseerd letselschadeadvocaat is. Gelet op de omvang van de zaak, de tijd en aandacht die klager van verweerder heeft gevraagd en gekregen, en het voor klager behaalde resultaat, is de raad van oordeel dat geen sprake is geweest van excessief declareren. Daar komt nog bij dat klager uiteindelijk maar een beperkt deel van de kosten zelf heeft moeten dragen

5.7 Overigens kan de raad dit klachtonderdeel van klager ook niet volgen omdat verweerder voor klager een resultaat heeft bereikt (per saldo circa € 335.280) dat mede in het licht van het in eerste aanleg toegewezen bedrag (€ 193.909,06) niet ver verwijderd ligt van het resultaat dat klager, krachtens de in zijn opdracht opgestelde berekening in 1999, zelf ook voor ogen had (NLG 836.164). Bovendien zijn de kosten van juridische bijstand door verweerder voor een groot deel door andere partijen voldaan en hebben zowel verweerder als de door hem ingeschakelde cassatieadvocaat bovendien hun declaraties gematigd.

5.8 Klachtonderdeel a is gelet op het voorgaande ongegrond.

Klachtonderdeel b en j

5.9 De raad heeft niet kunnen vaststellen dat klager bezwaar heeft gemaakt tegen de door verweerder voorgestelde verrekening van de schade-uitkering met nog openstaande declaraties zoals bijvoorbeeld is verwoord in de brief van 19 september 2002 van verweerder aan klager.

5.10 Uit de brief van 7 maart 2005 van klager aan verweerder blijkt voorts dat klager zelf heeft voorgesteld om de afwikkeling van de nog openstaande declaraties plaats te laten vinden als de cassatieprocedure is gevoerd, waarmee verweerder heeft ingestemd. De kostenkwestie is bij herhaling onderwerp van gesprek tussen verweerder en klager geweest, hetgeen onder meer blijkt uit de brief van verweerder van 25 januari 2005, het besprekingsverslag d.d. 30 augustus 2005 betreffende het gesprek op 5 juli 2005 en de brief van verweerder van 9 juni 2006. Nu verweerder vanaf januari 2004 alleen conceptdeclaraties aan klager heeft gezonden en geen betaling daarvan verlangde, moet het voor klager duidelijk zijn geweest, dat hij op enig moment alsnog declaraties van verweerder voor zijn bemoeiingen vanaf 2004 zou ontvangen en dat hij deze zou dienen te betalen.

5.11 Vooropgesteld zij dat in de onderhavige soort zaken in het algemeen, indien door de wederpartij/verzekeraar een schadevergoeding wordt betaald, naast een proceskostenveroordeling in een procedure, die in het algemeen niet kostendekkend is, enkel nog een bedrag aan buitengerechtelijke kosten wordt vergoed. De werkelijke kosten van een advocaat worden normaliter niet vergoed. In deze zaak heeft verweerder voor klager echter een regeling kunnen bereiken als gevolg waarvan een groot deel van deze werkelijke kosten door de wederpartij zijn vergoed. De betaling van € 50.000 door de wederpartij aan verweerder, als onderdeel van de regeling zoals die is vastgelegd in de vaststellingsovereenkomst, voorzag immers in een betaling door de wederpartij van (een deel van) de declaraties van verweerder (€ 33.943,03) en van de gehele declaratie van de cassatieadvocaat (€ 16.056,97). Voorts voorzag de regeling er in dat klager niets meer verschuldigd zou zijn aan verweerder, terwijl verweerder onweersproken heeft aangevoerd dat betaling van de door hem gewerkte uren tot een hoger bedrag zou hebben geleid.

5.12 De regeling als hiervoor omschreven is tot stand gekomen nadat verweerder en de wederpartij overeenstemming hadden bereikt over het door de wederpartij aan klager te betalen bedrag van € 200.000. Onbetwist is gebleven en dus vast is komen te staan dat verweerder hierover met klager vooroverleg heeft gehad. Gelet op het feit dat verweerder en klager ook uitdrukkelijk hadden afgesproken dat het kostenaspect aan de orde zou komen wanneer met de wederpartij over een finale regeling zou worden gesproken, is er ook geen enkele aanleiding om aan te nemen dat verweerder klager heeft misleid of beter had moeten voorlichten bij de totstandkoming van de vaststellingsovereenkomst. Klager heeft deze stelling ook niet nader gesubstantieerd.

5.13 De stelling van klager dat verweerder zijn belang boven dat van klager heeft gesteld, komt de raad dan ook onjuist voor. De regeling was immers juist ook in het belang van klager, nu deze immers niets meer aan verweerder verschuldigd zou zijn.

5.14 Klager heeft voorts de vaststellingsovereenkomst, op grond waarvan de wederpartij de betreffende betaling aan verweerder heeft gedaan, zelf ondertekend en daarmee heeft klager dus expliciet ingestemd met deze betaling.

5.15 Klachtonderdelen b en j zijn derhalve ongegrond.

Klachtonderdeel c

5.16 Uit het voorgaande blijkt reeds dat de raad niet is gebleken dat verweerder onnodige kosten heeft laten maken. Het feit dat de advocaat van de wederpartij heeft besloten om in hoger beroep te gaan tegen het vonnis in eerste aanleg, maakt dat niet anders en heeft ook bijgedragen aan de gemaakte kosten. Klager moest hoe dan ook bijstaan worden in hoger beroep. Het is de raad niet gebleken dat deze zaak zich - gelet op de zeer feitelijke aard - leende voor sprongcassatie en/of dat de advocaat van de wederpartij bereid was om sprongcassatie in te stellen. Klachtonderdeel c is derhalve ongegrond.

Klachtonderdeel d

5.17 Verweerder hanteert geen algemene voorwaarden. Bij brief van 15 oktober 1998 heeft klager verweerder schriftelijk opdracht gegeven om zijn belangen te behartigen. Vast is komen te staan dat vervolgens op 10 november 1998 een inhoudelijk intakegesprek heeft plaatsgevonden. Daarna hebben verweerder en klager op zeer regelmatige basis en in uitvoerige vorm met elkaar gecommuniceerd. Verweerder heeft ieder aspect van zijn optreden tevoren kenbaar gemaakt aan klager, zo nodig met hem besproken en steeds met instemming van klager uitgevoerd, hetgeen blijkt uit de talloze schriftelijke bevestigingen in het klachtdossier. De klacht dat verweerder geen opdracht zou hebben gehad om voor klager op te treden ontbeert dus feitelijke grondslag zodat ook dit klachtonderdeel d ongegrond is.

Klachtonderdelen e en f

5.18 Klager was bekend met het uurtarief van verweerder. De raad is niet gebleken dat verweerder verkeerde verwachtingen heeft gewekt of dat hij klager niet heeft gewaarschuwd met betrekking tot de mogelijke aanzienlijke hoogte van de kosten. Sterker, uit de uitvoerige correspondentie in het dossier blijkt eerder het tegendeel. De raad verwijst naar de hiervoor in 5.10 genoemde brieven van verweerder aan klager. In verband met de kosten van een separate procedure kunnen ook nog genoemd worden de brief van 21 november 2002 van verweerder aan klager, alsmede de fax van 23 juli 2004 en de brief van 25 januari 2005 van verweerder aan klager waarin verweerder klager informeert over de kosten van de cassatieprocedure. Uit deze en de vele andere correspondentie tussen verweerder en klager, blijkt dat verweerder klager juist heeft geïnformeerd.

5.19 Ook ten aanzien van dit klachtonderdeel merkt de raad op klager niet te kunnen volgen nu verweerder een voor klager zeer gunstig resultaat heeft bereikt, terwijl verweerders kosten voor een groot deel door anderen dan klager zijn voldaan en zowel

verweerder als de door hem ingeschakelde cassatieadvocaat bovendien hun declaraties hebben gematigd.

5.20 Gelet op het voorgaande, zijn klachtonderdelen e en f ongegrond.

Klachtonderdeel g

5.21 Een advocaat is in het algemeen niet gehouden om zonder betaling van zijn cliënt een procedure voort te zetten. Klager had dit in redelijkheid ook niet kunnen verwachten van verweerder. Verweerder heeft met klager redelijke afspraken over dit aspect gemaakt en hij heeft de behandeling van klagers zaak voortgezet. De raad is daarbij van oordeel dat uit het dossier bepaald niet blijkt dat verweerder zich onvoldoende zou hebben ingespannen om de belangen van klager te behartigen. Dit klachtonderdeel is dus ongegrond.

Klachtonderdeel h

5.22 Noch uit het dossier noch uit hetgeen ter zitting is verklaard is de raad gebleken waarom het aan verweerder zou zijn te wijten dat klager noodgedwongen zijn huis onder de marktwaarde zou hebben moeten verkopen. Ten overvloede verwijst de raad in dit verband naar de brief van 12 juli 2004 waaruit blijkt dat verweerder klager zelfs (i) heeft gewezen op het feit dat verweerder klager niet kon adviseren in welke woning (de oude of de nieuwe) klager zou moeten gaan wonen en (ii) in overweging heeft gegeven om een huis te verkopen. Klachtonderdeel h is dus ongegrond.

Klachtonderdeel i

5.23 In zijn brief van 7 maart 2005 aan verweerder stelt klager - kort gezegd - voor om de financiële aspecten van de zaak te laten rusten tot dat de cassatieprocedure is gevoerd. Naar aanleiding van deze brief heeft op 5 juli 2005 een bespreking plaatsgevonden tussen verweerder en klager waarin is afgesproken om het kostenaspect van de procedures pas aan de orde te stellen nadat de Hoge Raad arrest heeft gewezen. Het schriftelijk gespreksverslag bevindt zich bij de stukken van het klachtdossier. In zijn brief van 23 augustus 2006 heeft verweerder vervolgens bevestigd dat dit kostenaspect opnieuw naar voren zou worden geschoven tot het moment dat met de wederpartij overeenstemming kan worden bereikt over een finale regeling en dat is ook gebeurd.

5.24 Gelet op het voorgaande valt niet in te zien waarom klager stelt dat geen reactie is ontvangen op zijn brief van 7 maart 2005. Met verweerder is feitelijk immers overeengekomen hetgeen klager in deze brief voorstelde. De klacht is derhalve ongegrond.

Klachtonderdeel k

5.25 Gelet op het feit dat klager ontvankelijk is in zijn tuchtklacht kan dit klachtonderdeel niet slagen voor zover daarmee wordt bedoeld dat klager de mogelijkheid is ontnomen de handelwijze van verweerder in tuchtrechtelijke zin aan de orde te stellen. Deze mogelijkheid is klager immers niet ontnomen.

5.26 Voor het overige verwijst de raad naar hetgeen hiervoor is overwogen met betrekking tot klachtonderdeel j, hetgeen erop neer komt dat niet valt in te zien dat de vaststellingsovereenkomst niet in het belang van klager zou zijn, althans meer in het belang van verweerder dan van klager

5.27 Ook dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond. Al het voorgaande leidt tot de slotsom dat de klacht in al zijn onderdelen ongegrond is.

BESLISSING

De raad van discipline verklaart alle klachtonderdelen ongegrond.

Aldus bij vervroeging gewezen en uitgesproken ter openbare zitting van 15 december 2009 door mr. D.J. Markx, voorzitter, mrs. M. le Belle, L.D.H. Hamer, J.R. Goppel, B. Roodveldt, met bijstand van mr. W.A. Westenbroek als griffier.

Voorzitter Griffier

Deze beslissing is in afschrift op 15 december 2009 per aangetekende brief verzonden aan:

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

Van deze beslissing kan hoger beroep bij het hof van discipline worden ingesteld door:

- klager
- verweerder
- de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Rotterdam
- de 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 Prinsenbeek.

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres Markt 44, AC Prinsenbeek. 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 in het vereiste aantal per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

d. Telefonische informatie

076 – 548 4607