

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 08-217A

BESLISSING d.d. 21 april 2009

in de zaak 08-217A

De raad heeft het volgende overwogen en beslist naar aanleiding van de op 12 augustus 2008 binnengekomen klacht van:

Mevrouw

k l a a g s t e r

tegen:

De heer mr. dr.

v e r w e e r d e r

1. Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 8 augustus 2008, door de raad ontvangen op 12 augustus 2008, heeft de deken van de orde van advocaten te Amsterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van 23 februari 2009 in aanwezigheid van partijen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- de in paragraaf 1.1 genoemde brief van de deken en van de stukken genummerd 1 tot en met 20 met bijlagen genoemd in die brief;
- de brief van de gemachtigde van klaagster met bijlagen (onder andere een DVD) van 10 februari 2009;
- de brief van verweerder met bijlagen (onder andere een ordner met pro-cesdossier) van 11 februari 2009;
- de brief van de gemachtigde van klaagster met bijlagen van 17 februari 2009.

2. De klacht

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

- heeft verzuimd te vermijden dat zijn vrijheid en onafhankelijkheid in de uitoefening van het beroep in gevaar zouden kunnen komen door mede-werking te verlenen aan een constructie waarbij hij de belangen van klaagster niet meer adequaat kon behartigen;
- zich ten onrechte heeft belast met de behartiging van de belangen van twee partijen terwijl aannemelijk was dat de belangen van die partijen, al-thans de te verwachten ontwikkeling daarvan, tegenstrijdig waren;
- in 2002 heeft verzuimd om met klaagster te overleggen over de mogelijkheid van door de overheid gefinancierde rechtshulp, terwijl daartoe op dat moment bepaald aanleiding bestond;
- excessief declareert en op een voor klaagster onvoldoende inzichtelijke wijze. Bij dit onderdeel van de klacht dient betrokken te worden dat de excessieve honorering van stichting X tevens aan verweerder moet worden toegerekend, terwijl het er bovendien alle schijn van heeft dat hij mede voordelen heeft van, en derhalve beloond wordt met, hetgeen stichting X van klaagster wenst te ontvangen;

- weigert, ondanks herhaalde verzoeken daartoe, om over te gaan tot begroting van zijn declaraties.

3. Feiten

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

3.1 Klaagster is op 28 oktober 1996 slachtoffer geworden van een verkeersongeval, dat werd veroorzaakt door een automobilist, die daarvoor WAM verzekerd was. Aanvankelijk werden de belangen van klagster behartigd door een schade-regelingsbureau. In januari 2000 heeft klagster zich gewend tot verweerder.

3.2 In 2001 heeft verweerder namens klagster een procedure aanhangig gemaakt waarin een schadevergoeding van € 2.874.781,82 werd gevorderd. Bij vonnis van 12 september 2007 is een voorschot op de schadevergoeding van € 100.000 toegekend aan klagster.

3.3 In of omstreeks oktober 2002 heeft klagster verweerder laten weten dat zij niet meer in staat was zijn declaraties te betalen. Verweerder heeft daarop contact gezocht met verschillende (commerciële en charitatieve) instanties over financiering van de rechtsbijstand.

3.4 Stichting X bleek bereid de rechtsbijstand te financieren. Het bestuur van Stichting X werd gevormd door de moeder en een oom van verweerder.

3.5 Klaagster heeft begin november 2002 een 'Acte van cessie en volmacht' alsmede een overeenkomst met stichting X getekend, waarin zij haar letselschadevordering overdroeg aan stichting X tegen 60% van de netto-opbrengst (onder aftrek van de kosten die stichting X ten behoeve van het verhaal van de schade moest maken) van het uiteindelijk verhaalde bedrag.

3.6 Bij brief van 8 juni 2007 heeft verweerder een conceptdeclaratie aan klagster gestuurd ten bedrage van € 108.327,25. In de begeleidende brief is vermeld dat de conceptdeclaratie wordt verstuurd:

"Teneinde u op de hoogte te houden van het grote bedrag aan kosten dat inmiddels in uw zaak is gemaakt, (...)"

3.7 Naar aanleiding van het vonnis van 12 september 2007 heeft de verzekeraar op 2 oktober 2007 een schikkingsvoorstel gedaan van € 750.000,- all-in.

3.8 Verweerder heeft klagster bij brief van 15 oktober 2007 aangeraden het voorstel te accepteren. In de brief maakt verweerder de volgende berekening ter zake de uiteindelijke opbrengst voor klagster, rekeninghoudend met de overeenkomst die zij heeft gesloten met stichting X.

"Hoofdsom: € 750.000,00

Juridische en overige kosten circa: € 120.000,00

€ 630.000,00

40% (Stichting X) circa: € 240.000,00

€ 390.000,00

19% over € 240.000,00 circa: € 50.000,00

Door u te ontvangen circa: € 340.000,00"

3.9 Tussen partijen is discussie ontstaan over deze afrekening.

3.10 Bij brief van 19 oktober 2007 heeft verweerder de advocaat van de verzekeraar bericht dat klagster met het voorstel instemde. Verweerder schrijft dan verder dat het schadebedrag betaald dient te worden op de derdenrekening van zijn kantoor.

3.11 Bij brief van 31 oktober 2007 schrijft verweerder aan klagster:

"In bovengenoemde kwestie lijkt thans tussen u en (stichting X) een belangenconflict te ontstaan dat wellicht niet aanstonds overbrugbaar is. Onder dergelijke omstandig-

heden schrijven de gedragsregels voor advocaten mij voor om mij geheel uit de zaak terug te trekken. Om die reden trek ik mij hierbij terug.”

3.12 Stichting X heeft de verzekeraar laten weten zich te verzetten tegen betaling van enig bedrag aan klaagster.

3.13 Klaagster heeft verweerder verzocht zijn declaraties die betrekking hebben op haar zaak te laten begroten. Verweerder heeft hiermee niet ingestemd.

4. Beoordeling van de klacht

Klachtonderdeel a:

4.1.1 De handelwijze van verweerder waarover in dit klachtonderdeel wordt geklaagd, heeft in 2002 plaatsgevonden. De klacht is eind 2007 ingediend.

4.1.2 De financiële consequenties van de door verweerder aan klaagster voorgestelde constructie met stichting X zijn voor klaagster zeer nadelig. De Nederlandse Orde van Advocaten heeft bovendien ‘no cure no pay’ constructies, welke constructie door stichting X werd gehanteerd, voor advocaten verboden. Daar komt nog bij dat de familierelatie tussen verweerder en de bestuurders van stichting X op zijn minst de schijn van betrokkenheid van verweerder bij stichting X oproept. Al deze omstandigheden in aanmerking nemend, acht de raad de handelwijze van verweerder waarover in dit klachtonderdeel geklaagd wordt tuchtrechtelijk zeer laakbaar.

4.1.3 Echter, tegenover het maatschappelijk belang dat het optreden van een advocaat door de tuchtrechter kan worden getoetst, staat het belang van de advocaat dat hij er ter wille van de rechtszekerheid van uit moet kunnen gaan dat zijn optreden na verloop van een redelijke termijn niet meer tuchtrechtelijk ter discussie kan worden gesteld. Klaagster heeft niet begrijpelijk gemaakt waarom zij vijf jaar heeft gewacht met het indienen van deze klacht. Het feit dat zij pas in 2007 zou hebben gehoord dat de handelwijze van verweerder wellicht tuchtrechtelijk laakbaar zou kunnen zijn, doet daar niet aan af. Immers, klaagster had zich al veel eerder tot een derde kunnen wenden naar aanleiding van door verweerder voorgestelde constructie met stichting X. Op het moment dat die constructie werd voorgesteld, zijnde eind 2002, ging bovenbedoelde redelijke termijn lopen. Ook anderszins zijn voor dit tijdsverloop geen redenen gebleken die zo zwaarwegend zijn dat zij gaan boven eerdergenoemd belang van verweerder bij rechtszekerheid. Dit alles in aanmerking nemende acht de raad in dit geval de termijn waarbinnen de klacht is ingediend onredelijk lang.

4.1.4 Aldus is klaagster niet-ontvankelijk in dit klachtonderdeel.

Klachtonderdeel b:

4.2.1 Klaagster is ontvankelijk ter zake dit klachtonderdeel nu de gevolgen van de handelwijze waarover geklaagd wordt zich pas in 2007 hebben geopenbaard.

4.2.2 Uit de door verweerder aan klaagster geschreven brief van 30 oktober 2002 noch uit enige andere door verweerder aan klaagster geschreven brief, blijkt naar het oordeel van de raad voldoende duidelijk dat verweerder na het ondertekenen van de overeenkomst tussen klaagster en stichting X ook als advocaat van stichting X optrad. Dit geldt temeer nu stichting X zelf geen enkele brief aan klaagster heeft gezonden.

4.2.3 Deze onduidelijkheid komt voor rekening en risico van verweerder, zodat dit klachtonderdeel gegrond is.

Klachtonderdeel c:

4.3.1 Klaagster verkeerde in oktober 2002 in de onmogelijkheid de verdere declaraties van verweerder te betalen mede ten gevolge van een echtscheiding. Kort daarna stond een mondelinge behandeling in het kader van de gerechtelijke procedure in haar letsel-schadezaak gepland.

4.3.2 De door verweerder aangedragen alternatieve oplossing via stichting X zou uiterst nadelige gevolgen voor klaagster kunnen hebben, welke nadelige gevolgen zich uiteindelijk ook hebben geopenbaard.

4.3.3 Onder deze omstandigheden had het op de weg van verweerder gelegen klaagster duidelijk op de mogelijkheid en het belang van een (voorwaardelijke) toevoeging te wijzen. Niet is vast te stellen of verweerder klaagster op de mogelijkheid van het aanvragen van een toevoeging heeft gewezen nu klaagster betwist de brief van verweerder daarover ontvangen te hebben. Echter, al zou die brief door klaagster ontvangen zijn, dan staat vast dat verweerder klaagster niet op het belang van een dergelijke toevoeging heeft gewezen. Dit is onder de gegeven omstandigheden tuchtrechtelijk laakbaar.

4.3.4 Echter, zoals naar aanleiding van klachtonderdeel (a) al is overwogen, dient een klacht binnen een redelijke termijn ingediend te worden. De handelwijze waar-over in dit onderdeel geklaagd wordt, heeft zich reeds in 2002 voorgedaan terwijl klaagster ook ten aanzien van dit onderdeel niet begrijpelijk heeft gemaakt waar-om zij vijf jaar heeft gewacht met het indienen van deze klacht.

4.3.5 Aldus is klaagster ook niet-ontvankelijk in dit klachtonderdeel.

Klachtonderdeel d:

4.4.1 Verweerder stelt dat klaagster ook in dit klachtonderdeel niet-ontvankelijk is nu niet zij, maar stichting X zijn declaratie dient te betalen.

4.4.2 De kosten van verweerder die door stichting X worden betaald, komen voor rekening van klaagster, nu zij van de opbrengst in haar letselschadezaak worden afgetrokken. Aldus is klaagster ontvankelijk in dit onderdeel van haar klacht.

4.4.3 Op basis van de voorhanden informatie is door de raad is niet vast te stellen of de declaratie van verweerder excessief is.

4.4.4 Wel stelt de raad vast dat de declaratie niet, althans onvoldoende inzichtelijk is. Immers, in ieder geval de helft van het gedeclareerde bedrag, te weten al het honorarium dat betrekking heeft op werkzaamheden voor mei 2003 is door verweerder ongespecificeerd gebleven.

4.4.5 Aldus is dit onderdeel van de klacht gegrond.

Klachtonderdeel e:

4.5.1 Nu de kosten van de declaratie uiteindelijk voor rekening van klaagster komen, heeft klaagster belang bij begroting van de declaratie. Verweerder had daaraan zijn medewerking dienen te verlenen. Dat heeft hij niet gedaan.

4.5.2 Dit klachtonderdeel is eveneens gegrond.

5. Maatregel

5.1 Nu klaagster niet-ontvankelijk is in enige klachtonderdelen, beperkt de raad de op te leggen maatregel tot een berisping.

BESLISSING:

De raad van discipline verklaart:

- klaagster niet-ontvankelijk in klachtonderdelen (a) en (c);
- klachtonderdelen (b), (d) en (e) gegrond;
- legt aan verweerder op de maatregel van berisping.

Aldus gewezen door mr. H. Brouwer, voorzitter, mr. S.M. Gaasbeek-Wielinga, mr. H.B. de Regt, mr. B.C. Romijn, mr. L.D.H. Hamer, leden, met bijstand van mr. N.M.N. Klazinga als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 21 april 2009.

voorzitter griffier

Deze beslissing is in afschrift op 21 april 2009 per aangetekende brief verzonden aan:

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

Van deze beslissing kan voor wat betreft klachtonderdelen (a) en (c) hoger beroep bij het hof van discipline worden ingesteld door:

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

Van deze beslissing kan voor wat betreft klachtonderdeel (b), (d) en (e) hoger beroep bij het hof van discipline worden ingesteld door:

- verweerder
- 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.

Het beroepschrift kan op de volgende wijzen worden ingediend bij het hof van discipline:

Per post

Het postadres van de griffie van het hof van discipline is: Postbus 132, 4840 AC Prinsenbeek;

Bezorging

De griffie van het hof van discipline is gevestigd aan het adres Markt 44, 4841 AC Prinsenbeek. Bezorging kan uitsluitend plaatsvinden op de gebruikelijke werkdagen tijdens de gebruikelijke kantooruren;

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 gezonden aan de griffie van het hof van discipline.

Voor telefonische informatie is de griffie van het hof van discipline bereikbaar onder telefoonnummer 076 -548 4607.

* * * * *