

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 09-070U

BESLISSING d.d. 2 februari 2010
in de zaak 09-070U en 09-071U

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 sub 1

en

Mevrouw mr.

v e r w e e r s t e r sub 2

1. Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 11 maart 2009, bij de raad binnengekomen op 12 maart 2009, heeft de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Utrecht de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld door de raad ter zitting van 16 november 2009. Klager is niet ter zitting verschenen. Verweerders zijn ter zitting verschenen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennisgenomen van de in 1.1 bedoelde brief van de deken aan de raad en van de stukken genummerd 1 tot en met 31 op de bij de brief gevoegde inventarislijst.

2. De klacht

2.1 De klacht houdt zakelijk weergegeven in dat verweerders:

a. klager onjuist hebben geïnformeerd over het verloop van de zaak;

b. feiten en omstandigheden, zoals deze daadwerkelijk zijn in de zaak hebben verdraaid;

c. zich niet gehouden hebben aan de gemaakte afspraak de zaak te doen binnen het vooraf door Achmea vastgestelde budget van € 22.700,--;

d. excessief hebben gedeclareerd, te weten € 29.125,73;

e. kosten hebben gedeclareerd die in geen enkele verhouding staan tot het geleverde werk;

f. een wanprestatie hebben geleverd;

g. tot tweemaal toe zomaar hebben geprobeerd de zaak te beëindigen, puur op grond van het overschrijden van het budget, waardoor klager gedwongen werd bij te betalen omdat de zaak anders niet door zou kunnen gaan;

h. niet slagvaardig te werk zijn gegaan en de zaak op zijn beloop hebben gelaten;

i. de zaak meerdere malen hebben doorgeschoven naar een ander, hetgeen de zaak geen goed heeft gedaan;

j. in een later stadium, aan het einde van het persoonlijke gesprek d.d. 17 oktober 2007, klager hebben afgeraden om een klacht in te dienen bij het medisch tuchtcollege, omdat dit niet zinvol zou zijn en hebben gewacht om gebruik te maken van een eventuele positieve uitspraak voor klager in een civiele procedure.

2.2 Door aldus te handelen c.q. na te laten, hebben verweerders volgens klager de norm neergelegd in artikel 46 Advocatenwet overschreden.

3. Feiten

3.1 Klager is in mei 2005 geopereerd in het Medisch Centrum X. Het betrof een operatie aan de spataderen. Na deze operatie heeft klager veel klachten ondervonden en is in oktober 2005 een hersteloperatie uitgevoerd. Deze hersteloperatie heeft aan de situatie van klager weinig veranderd.

3.2 Bij brief van 19 maart 2007 heeft de rechtsbijstandverzekeraar van klager op diens verzoek verweerder sub 1 op grond van de uit hoofde van de polisvoorwaarden toepasselijke geschillenregeling verzocht het tussen haar en klager gerezen verschil van mening over de behandeling van de zaak als bindend adviseur te beoordelen. De rechtsbijstandverzekeraar heeft verweerder sub 1 aangegeven dat deze beoordeling binnen een tijdsbestek van 7 à 8 uur diende plaats te vinden. Verweerder sub 1 heeft vanwege de complexiteit van de zaak de rechtsbijstandverzekeraar verzocht om dekking van meer uren.

3.3 Bij brief van 30 augustus 2007 heeft de rechtsbijstandverzekeraar klager bericht dat verweerder sub 1 de inhoudelijke behandeling van de zaak per direct zou overnemen, zulks onder dekking en voorwaarden van de polis, rekening houdend met de maximale externe kostendekking. Het bedrag van de maximale dekking is in deze brief niet vermeld. Voorts is klager medegedeeld dat hierdoor het beroep op de geschillenregeling is komen te vervallen.

3.4 Op 10 september 2007 heeft verweerder sub 1 klager schriftelijk bevestigd dat hij voor hem als advocaat zou optreden. In deze opdrachtbevestiging heeft verweerder sub 1 klager medegedeeld dat de werkzaamheden primair onder zijn verantwoordelijkheid zouden geschieden, maar dat werkzaamheden ook door andere medewerkers uitgevoerd zouden kunnen worden. In de opdrachtbevestiging staat ook dat - al is de zaak gedekt bij een rechtsbijstandverzekeraar - klager aansprakelijk blijft voor de vergoeding van de kosten voor zover de rechtsbijstandverzekering deze niet vergoedt dan wel het maximum verzekerd bedrag bereikt is. Verweerder sub 2 heeft verweerder sub 1 bijgestaan bij de behandeling van de zaak.

3.5 Op 17 oktober 2007 heeft een bespreking plaatsgehad waarbij behalve klager en verweerders ook professor Y als medisch adviseur aanwezig was. Klager heeft verweerders benaderd met de vraag of hij zelf een klacht zou indienen bij het medisch tuchtcollege. Verweerders hebben hierop geantwoord dat dit mogelijk is. Klager heeft zelf een klacht bij het Medisch Centrum X ingediend. Een tweetal punten van zijn klacht zijn bij het Medisch Centrum X gegrond verklaard.

3.6 Op 21 december 2007 is aan de rechtsbijstandverzekeraar een declaratie met urenspecificatie verzonden voor de werkzaamheden verricht in de periode 9 maart 2007 tot en met 18 december 2007 ten bedrage van € 21.778,79 inclusief BTW. Deze declaratie is vergezeld van een urenspecificatie. Bij brief van 2 januari 2008 heeft de rechtsbijstandverzekeraar klager bericht dat vanwege de hoogte van deze declaratie er nog een financiële ruimte was van € 921,21 en dat met het bereiken van het maximum verzekerd bedrag een einde komt aan haar verplichtingen. De aan de rechtsbijstandverzekeraar gezonden declaraties zijn door deze betaald.

3.7 Op 3 januari 2008 heeft klager naar aanleiding van voornoemde brief van zijn rechtsbijstandverzekeraar d.d. 2 januari 2008 geïnformeerd naar de stand van zaken en medegedeeld ongerust te zijn over de kosten en voorts dat hij financieel niet in staat was om zelf de declaraties van verweerder sub 1 te voldoen. Per e-mail van 9 januari 2008 heeft klager verweerder sub 1 zijn tot dan toe onbeantwoorde e-mail bij verweerder in herinnering gebracht.

3.8 Op 21 januari 2008 heeft verweerder sub 1 klager een voorschotnota toegezonden van

€ 2.975,-- , inclusief BTW en tevens op 27 augustus 2008 een tussentijdse declaratie van

€ 2.916,33, exclusief BTW. Op 5 september 2008 heeft verweerder sub 1 op verzoek van klager de daarbij behorende urenspecificatie toegezonden. Zowel de voorschotdeclaratie als de declaratie zijn betaald door klager.

3.9 Op 21 januari 2008 heeft verweerder sub 1 de directie van Het Medisch Centrum Leeuwarden aansprakelijk gesteld voor de door klager geleden schade. Medisch Centrum Leeuwarden heeft bij brief van 3 juni 2008 medegedeeld geen aansprakelijkheid te erkennen. Klager is eerst bij brief van 11 juli 2008 van de brief van 3 juni 2008 in kennis gesteld.

3.10 Blijkens de in het klachtdossier overgelegde urenspecificaties hebben de werkzaamheden van verweerders bestaan uit het bestuderen van het dossier, het voeren van telefoongesprekken en correspondentie. Een gerechtelijke procedure is niet gestart.

3.11 De aan verweerder sub 1 gegeven opdracht is op verzoek van klager ingetrokken.

3.12 Verweerder sub 2 is per 1 maart 2009 uitgeschreven als advocaat.

4. Beoordeling van de klacht

4.1 Allereerst dient de raad te beoordelen of klager ontvankelijk is in zijn klacht jegens verweerder sub 2 vanwege het feit dat verweerder sub 2 sedert 1 maart 2009 van het tableau is geschreven.

4.2 Hoewel verweerder sub 2 geen advocaat meer is heeft de klacht betrekking op de periode dat zij nog advocaat was, zodat de klacht op dit punt ontvankelijk is.

Een deel van de klachten leent zich voor gezamenlijke beoordeling.

4.3 ad klachtonderdeel a.

De raad stelt voorop dat een advocaat gehouden is de aan hem toevertrouwde belangen met de nodige voortvarendheid te behartigen. Aan de hand van concrete omstandigheden van het geval moet beoordeeld worden of een handelen of nalaten in deze zin tuchtrechtelijk verwijtbaar is. Van een advocaat mag verwacht worden dat hij zijn cliënt direct op de hoogte stelt van berichten van de wederpartij. Vaststaat dat klager de brief van 3 juni 2008 eerst bij brief van 11 juli 2008 heeft ontvangen.

Verweerders hebben daarmee niet de zorgvuldigheid betracht die bij een behoorlijke rechtshulpverlening betaamt. Dit klachtonderdeel is derhalve gegrond.

4.4 ad klachtonderdelen b, f, h en j

Ten aanzien van deze klachtonderdelen met betrekking tot de kwaliteit van de dienstverlening overweegt de raad dat de toetsing aan de norm van artikel 46 van de Advocatenwet meebrengt dat de tuchtrechter uitsluitend onderzoekt of de advocaat heeft gehandeld in strijd met de zorg die hij als advocaat behoort te betrachten tegenover degene wiens belangen hij behartigt.

Dit houdt in dat de tuchtrechter een door een advocaat uitgebracht advies inhoudelijk kan beoordelen, met dien verstande dat het daarbij gaat om een marginale toetsing. Niet beoordeeld wordt of het door de advocaat gegeven advies juist was, maar of hij in redelijkheid tot dit advies heeft kunnen komen en er geen sprake is van een kennelijk onjuist advies. Nu deze vraag niet aanstonds en eenvoudig te beantwoorden is, kan

de raad in het kader van de genoemde marginale toetsing geen oordeel vellen over de kwaliteit van de dienstverlening. Daarvoor is een civiele procedure met alle wettelijke waarborgen noodzakelijk. Deze klachtonderdelen zullen daarom ongegrond worden verklaard.

ad klachtonderdeel c

4.5 Met betrekking tot dit klachtonderdeel overweegt de raad dat uit het klachtdossier niet is gebleken dat een afspraak zou zijn gemaakt om de zaak af te wikkelen binnen het op grond van de polisvoorwaarden maximum gedekte bedrag van juridische bijstand van

€ 22.700,--. In de opdrachtbevestiging staat ook vermeld dat klager aansprakelijk blijft voor de vergoeding van de kosten voor zover de rechtsbijstandverzekering deze niet vergoedt dan wel het maximum verzekerd bedrag bereikt is. Tot slot blijkt ook uit de brief van 23 juli 2008 van verweerster sub 2 dat het voorstel van klager om de zaak verder binnen een bedrag van € 6.500,-- te behandelen, is afgewezen. Dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

4.6 Ad klachtonderdelen d en e.

De raad is van oordeel dat voldoende is vast komen te staan dat klager niet tussentijds is geïnformeerd over de reeds gemaakte kosten van juridische bijstand. Uit de overgelegde urenspecificaties komt de klacht van klager dat er excessief is gedeclareerd voorshands niet onaannemelijk voor. De raad draagt dan ook aan verweerder sub 1 op om de declaraties die onderwerp vormen van de klacht aan de Raad van Toezicht ter begroting aan te bieden en houdt ten aanzien van deze klachtonderdelen iedere verdere beslissing aan.

ad klachtonderdeel g

4.7 Met betrekking tot klachtonderdeel g is de raad van oordeel dat uit de stukken en de behandeling ter zitting geen feiten naar voren zijn gekomen die dit klachtonderdeel ondersteunen. Dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

ad klachtonderdeel i

4.8 In de opdrachtbevestiging van 10 september 2007 heeft verweerder sub 1 klager bevestigd dat de werkzaamheden primair onder zijn verantwoordelijkheid zouden geschieden, maar dat werkzaamheden ook door andere medewerkers uitgevoerd zouden kunnen worden. Niet is gebleken dat klager tegen dit onderdeel van de opdracht heeft geprotesteerd. Dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

5. MAATREGEL

De raad zal de beslissing met betrekking tot de op te leggen maatregel aanhouden tot ook op de klachtonderdelen d. en e. kan worden beslist.

BESLISSING:

De raad van discipline:

- acht klachtonderdeel a gegrond;
- acht de klachtonderdelen b, c, f, g, h, i en j, ongegrond;
- gelast verweerder sub 1 met betrekking tot de klachtonderdelen d en e op zijn declaraties ter begroting aan te bieden aan de Raad van Toezicht in het arrondissement Utrecht en houdt iedere verdere beslissing aan.

Aldus gewezen door mr. H. Brouwer, voorzitter, mrs. A. de Groot, B. Roodveldt, D.J.S. Voorhoeve, J.J. Trap, leden, met bijstand van mr. H. Oomen als griffier, en uitgesproken ter openbare zitting van 2 februari 2010.

voorzitter

Griffier

De beslissing is in afschrift 2 februari 2010 per aangetekende brief verzonden aan:

- klager
- verweerders
- de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Utrecht
- 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
- verweerders
- de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Utrecht
- de deken van de Nederlandse orde van Advocaten

en ten aanzien van het gegrond verklaarde klachtonderdeel:

- verweerders
- de deken van de Nederlandse orde van Advocaten

Het 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 appelmemoorie 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, 4841 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 per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof in het vereiste aantal.

d. Telefonische informatie

076 - 548 4607.