

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 62/11

Beslissing van 22 juni 2012  
in de zaak 62/11  
naar aanleiding van de klacht van:

**de heer [ ]**

klager

gemachtigde: mr. [ ]

tegen:

**mr. [ ]**

verweerder

### 1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 5 juli 2011 met kenmerk 0910/47, door de raad ontvangen op 12 augustus 2011, heeft de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Zwolle-Lelystad de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 23 maart 2012 in aanwezigheid van klager en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- het van de deken ontvangen dossier;
- brief van 13 en 15 maart 2012 van klager aan de raad met bijlagen.

### 2 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van de volgende vaststaande feiten uitgegaan:

2.1 Klager heeft een geschil gehad met zijn arbeidsongeschiktheidsverzekeraar 'De Amersfoortse Verzekeringen', hierna te noemen De Amersfoortse. Dit geschil is voorgelegd aan de rechtbank U. Na eindvonnis van de rechtbank U., heeft klager hiertegen appel ingesteld bij het gerechtshof A. Verweerder is eerst als advocaat voor klager gaan optreden in hoger beroep en wel op het moment dat er reeds door klager hoger beroep was ingesteld, de memorie van grieven was ingediend en De Amersfoortse via haar advocaat ook reeds een memorie van antwoord had ingediend. De voorganger van verweerder had een concept pleitnota opgesteld voor de comparitie van partijen. Op 23 november 2009 heeft de comparitie van partijen plaatsgevonden, die heeft geresulteerd in een vaststellingsovereenkomst.

2.2 Bij brief met bijlagen van 25 januari 2010 heeft klager zich bij de deken beklagd over verweerder.

### 3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat:

3.2 Verweerder heeft gehandeld in strijd met artikel 46 van de Advocatenwet en de belangen van klager geschaad, doordat hij het geschil met De Amersfoortse volkomen verkeerd heeft aangepakt. Het hoger beroep is vervolgens op basis van slechte adviezen van verweerder ingetrokken.

3.3 Zo heeft verweerder verzuimd om tijdens de comparitie op 23 november 2009 bij het gerechtshof A. uitdrukkelijk de polisvoorwaarden (model 124) aan de orde te stellen, hoewel klager dit tevoren uitvoerig met verweerder had besproken. Naar het oordeel van klager was immers essentieel dat de verzekering was gebaseerd op het verzekerde beroep van klager en niet op de mate van arbeidsongeschiktheid in uren per dag. Op basis daarvan stelt klager dat hij van De Amersfoortse een volledige uitkering had moeten krijgen. Model 124 was veel gunstiger dan model 143, waar de rechtbank U. van was uitgegaan. Door bij de comparitie niets over deze polisvoorwaarden te zeggen is sprake van een ernstige fout.

3.4 Bovendien heeft de gemachtigde van klager ter zitting van de raad aangevoerd dat de gevolgen van de vaststellingsovereenkomst onvoldoende met klager zijn besproken.

3.5 Verweerder heeft bovendien, onder dreiging dat hij voortijdig de zitting zou verlaten, klager onder druk gezet om een vaststellingsovereenkomst ter beëindiging van de procedure te tekenen. In het kader van een schikking met De Amersfoortse zou eerst nog worden onderzocht in hoeverre de tussenpersoon aansprakelijk zou kunnen worden gesteld. Zou dat niet kunnen, dan zou de procedure tegen De Amersfoortse worden hervat. Gebleken is dat dat niet meer kon en aldus heeft verweerder onjuist geadviseerd.

#### **4 VERWEER**

4.1 Het verweer luidt – zakelijk weergegeven – als volgt.

4.2 Verweerder stelt zich op het standpunt dat geen sprake is geweest van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen.

Als opvolgend advocaat werd hij eerst bij de zaak van klager betrokken toen reeds hoger beroep was ingesteld door klager, de memories van grieven en antwoord waren genomen en een comparitie van partijen aanstaande was. De pleitnota voor die comparitie was ook opgesteld door zijn voorganger en aanpassing van die pleitnota heeft plaatsgevonden in en na overleg met klager. Bij gelegenheid van de comparitie van 23 november 2009 bij het gerechtshof A. is aan de orde gekomen dat klager – gelet op het aanvraagformulier voor een arbeidsongeschiktheidsverzekering – een bewijsopdracht zou krijgen met betrekking tot de omvang van de arbeidsongeschiktheidsverzekering. Omdat klager niet in staat was dat bewijs te leveren, is overeengekomen dat klager en de Amersfoortse het vonnis van de rechtbank U. zouden respecteren. Verweerder heeft geadviseerd om te schikken vanwege de bewijsrisico's en de dreiging van een fraudeonderzoek door De Amersfoortse. Het aanbod van De Amersfoortse om het rechtbankvonnis te respecteren en de aanwijzingen van de raadsheer-commissaris bij de comparitie, heeft verweerder tevens betrokken bij zijn advies. Een en ander heeft verweerder ook aan klager bevestigd bij brief van 24 november 2009. Verweerder betwist dat bij het aanvaarden van de schikking op 23 november 2009 sprake zou zijn geweest van het openhouden van een mogelijkheid om de Amersfoortse nog weer in rechte te betrekken door hervatting van het geding.

4.3 Over de polisvoorwaarden van de Amersfoortse is in de schriftelijke stukken en ook ter zitting van 23 november 2009 gediscussieerd, doch tijdens de comparitie gaf de raadsheer-commissaris uitdrukkelijk aan dat andere punten in deze zaak van cruciaal belang waren. Verweerder meent dan ook dat hij niet te kort is geschoten.

4.4 Verweerder ontkent dat hij klager onder druk heeft gezet om de vaststellingsovereenkomst te tekenen. Het was er van overtuigd dat een schikking voor klager de beste oplossing was.

#### **5 BEOORDELING**

5.1 De raad overweegt dat uit de stukken en het verhandelde ter zitting is gebleken dat verweerder de zaak vóór de comparitie uitvoerig heeft besproken met klager. Ook

staat vast dat de pleitnota vooraf met klager is besproken en aangepast, zodat geconcludeerd kan worden dat klager voldoende was voorbereid op de comparitie.

5.2 Voorts heeft verweerder gemotiveerd aangegeven dat hij klager tijdens de schorsing van de comparitie op 23 november 2009 gewezen heeft op de risico's van verder procederen, mede naar aanleiding van hetgeen tijdens de comparitie was besproken waarbij de raadsheer-commissaris had aangegeven dat de discussie over de polisvoorwaarden niet relevant was omdat andere punten cruciaal waren. Voor verweerder was duidelijk dat klager niet zou kunnen voldoen aan de te verwachten bewijsopdracht. Klager heeft dit niet weersproken. Vervolgens heeft klager uitdrukkelijk ingestemd met de vaststellingsovereenkomst.

5.3 Onder die omstandigheden acht de raad het onaannemelijk dat verweerder een onjuist advies heeft gegeven door te adviseren in te stemmen met de vaststellingsovereenkomst, temeer daar de schikking inhield dat het vonnis van de rechtbank U. zou worden gerespecteerd en dat ook geen fraudeonderzoek door De Amersfoortse zou plaatsvinden. De raad kan verweerder volgen als hij aanvoert dat dit terechte risico's waren en dat het resultaat voor klager, bij voort-procederen, wellicht veel nadeliger zou uitvallen.

5.4 Evenmin is aannemelijk dat klager niet of onvoldoende begrepen zou hebben wat de vaststellingsovereenkomst inhield en wat de gevolgen daarvan waren, te weten dat de procedure daardoor definitief tot een einde zou komen en niet hervat zou kunnen worden na onderzoek naar de eventuele aansprakelijkheid van de tussenpersoon. De schorsing en het overleg heeft volgens verweerder ongeveer 1,5 uur geduurd, zo schrijft hij in zijn brief d.d. 23 februari 2010 aan de deken terwijl de echtgenote van klager ter zitting heeft verklaard dat dit meer dan een uur is geweest. Bovendien was ook de echtgenote van klager daarbij aanwezig, die met de inhoud van de zaak geheel en al op de hoogte was, terwijl ter zitting van de raad gebleken is dat zij de Nederlandse taal machtig is en de gang van zaken goed begreep. Onder die omstandigheden is niet aannemelijk dat klager het besprokene tijdens de schorsing niet voldoende heeft begrepen.

5.5 Bovendien stond de schikking er niet aan in de weg om de tussenpersoon aansprakelijk te stellen. Dat zou een aparte procedure zijn, die los staat van de procedure tegen De Amersfoortse.

5.6 Voorts is de raad van oordeel dat van het uitoefenen van ongeoorloofde druk om de vaststellingsovereenkomst te tekenen niet gebleken is. Verweerder heeft aangegeven dat hij geen heil zag in voortzetting van de procedure en dat hij in dat geval overwoog zich terug te trekken. De raad is van oordeel dat zulks niet tuchtrechtelijk verwijtbaar is omdat een advocaat niet gehouden is een procedure te voeren die hij (vrijwel) kansloos acht.

5.7 De raad is dan ook van oordeel dat de klacht ongegrond is.

### **BESLISSING**

De raad van discipline:

oordeelt de klacht in al haar onderdelen ongegrond en wijst deze mitsdien af.

Aldus gewezen door mr. P. Schulting, voorzitter, mrs. A.D.G. Bakker, A.J.H. Geense, G.E.J. Kornet, J.V. van Ophem, leden, bijgestaan door mr. D.C. van der Kwaak-Wame-link als griffier en uitgesproken ter openbare zitting 22 juni 2012.

griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op juni 2012 per aangetekende brief verzonden aan:

- klager
- verweerder
- de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Zwolle-Lelystad

- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

Van deze beslissing kan hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- klager
- de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Zwolle-Lelystad
- 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 zevenvoud 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:

- 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.

Teneinde er zeker van te zijn dat voor de ontvangst getekend kan worden of dat pakketten die niet in een reguliere brievenbus besteld kunnen worden, afgegeven kunnen worden dient u telefonisch contact op te nemen met de griffie van het hof.

- c. Per fax

Het faxnummer van het Hof van Discipline is 076 - 548 4608. Tegelijkertijd met de indiening per fax dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

Nadere informatie over hoger beroep en over (de griffie van) het hof

076 - 548 4607 of [griffie@griffiehvd.nl](mailto:griffie@griffiehvd.nl)

Praktische informatie vindt u op [www.hofvandiscipline.nl](http://www.hofvandiscipline.nl)