

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: B 1-2012

Beslissing van 3 september 2012 in de zaak B1-2012

naar aanleiding van de klacht van:

A

klager

tegen:

B

verweerder

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief aan de raad van 30 december 2011 heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Breda de klacht van 16 mei 2011 ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 25 juni 2012 in aanwezigheid van klager en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- de brief van de deken d.d. 30 december 2011 en de daarbij gevoegde stukken;
- klagers reactie op het advies van de deken.

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 Verweerder is door tussenkomst van de deken klager gaan bijstaan in een ontslagprocedure. Klager was in die zaak eerder bijgestaan door een jurist van X, maar klager was daarover niet tevreden. Verweerder werd door de deken aangewezen om een second opinion uit te brengen en vervolgens heeft verweerder ook de behandeling van de zaak op zich genomen.

2.2 In de ontslagzaak stond ter discussie het besluit van de gemeente W. van 10 augustus 2006 om klager ingaand 1 september 2006 ontslag te verlenen wegens ongeschiktheid of bekwaamheid voor zijn eigen, dan wel enige andere functie binnen de

gemeente. Bij uitspraak van de Centrale Raad van Beroep (hierna: CRvB) d.d. 22 oktober 2009 is klager in het ongelijk gesteld.

2.3 Daarnaast heeft verweerder namens klager in 2008 een pro forma bezwaarschrift ingediend bij het Y. Verweerder heeft zijn werkzaamheden beëindigd in september 2009. Klager heeft voor het eerst geklaagd in mei 2011.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in:

- 1) Verweerder heeft in strijd met de verzekeringsvoorwaarden van X klagers ontslag in hoger beroep voor de Centrale Raad van Beroep (CRvB) aangevochten. Verweerder als door de Deken aangewezen second opinion adviseur, mag niet tevens de zaak inhoudelijk behandelen.
- 2) Naast de ontslagzaak heeft verweerder ook een WAO-zaak tegen het Y naar zich toegetrokken.
- 3) Verweerder heeft zonder overleg met klager ingestemd met een verzoek om uitstel van de wederpartij.
- 4) Verweerder heeft bij de CRvB niet om uitstel van de mondelinge behandeling van het hoger beroep verzocht teneinde in de gelegenheid te zijn een in klagers zaak cruciaal geacht onderzoeksrapport over te leggen.
- 5) Verweerder heeft nagelaten tijdens de zitting te vermelden dat klager ziek was. Hij had immers niet ontslagen mogen worden in dat geval.

4 VERWEER

4.1 Klager is niet ontvankelijk in zijn klacht gelet op het tijdsverloop tussen de dag van de uitspraak in hoger beroep, 29 oktober 2009, en het moment van klachtindiening, 16 mei 2011.

Ad 1) Klager heeft bij brief van 18 juli 2008 zelf om afwijking van de polisvoorwaarden verzocht.

Ad 2) In diezelfde brief heeft klager aan de X verzocht ook het bezwaar bij het UWV door verweerder te laten behandelen.

Ad 3) Verweerder heeft wel met klager overleg gepleegd alvorens hij de wederpartij toestemming gaf.

Ad 4) Verweerder bevestigt geen uitstel te hebben verzocht voor de zitting van 24 september 2009. Er bestond geen goede reden voor en het procesreglement van de CRvB liet een tweede uitstel niet toe.

Ad 5) Het ontslag zag op disfunctioneren veroorzaakt door de houding en het

gedrag van klager en niet op een eventuele ziekte.

5 BEOORDELING Ontvankelijkheid

5.1 Alvorens de inhoud van de klacht te beoordelen zal de raad eerst beoordelen of klager in zijn klacht kan worden ontvangen. Verweerder heeft betoogd dat klager in zijn klacht niet ontvankelijk moet worden verklaard vanwege te late indiening daarvan.

5.2 De raad overweegt dat in verband daarmee twee belangen tegen elkaar dienen te worden overwogen: enerzijds het ten gunste van klager wegende maatschappelijk belang dat het optreden van een advocaat door de tuchtrechter kan worden getoetst, anderzijds het belang dat een advocaat heeft bij toepassing van het beginsel van rechtszekerheid. Dit beginsel houdt onder meer in, kort gezegd, dat een advocaat zich

niet na een als onredelijk te beschouwen lange tijd nog bij de deken en bij de tuchtrechter moet verantwoorden voor zijn optreden van destijds. Niet op voorhand kan worden gezegd welk tijdsverloop moet worden aangehouden, maar dit zal van geval tot geval aan de hand van de concrete omstandigheden moeten worden bepaald. Hierbij is ook van belang of en in hoeverre de advocaat door het tijdsverloop in zijn verdediging is geschaad.

5.3 Uit de aan de raad overgelegde stukken blijkt dat verweerder zijn werkzaamheden in september 2009 heeft beëindigd en dat klager voor het eerst heeft geklaagd in mei 2011. De raad is van oordeel dat de termijn die is verstreken tussen de beklagde handeling en het indienen van de klacht niet zodanig lang is dat die tot niet-ontvankelijkheid moet leiden. Hierbij neemt de raad in aanmerking het feit dat verweerder ter zitting heeft erkend dat hij door het tijdsverloop niet in zijn verdediging is geschaad.

5.4 De raad is dan ook van oordeel dat klager ontvankelijk is in zijn klacht.

Beoordeling van de klacht

5.5 De klacht heeft betrekking op de kwaliteit van de dienstverlening van verweerder. De raad overweegt dat de advocaat voor de wijze waarop hij de belangen van zijn cliënt heeft behartigd ten volle verantwoordelijk is. De tuchtrechter dient in dit opzicht te beoordelen of sprake is van enig handelen of nalaten van de advocaat in strijd met de zorg die de advocaat behoort te betrachten ten opzichte van degenen wier belangen hij of zij behartigt of behoort te behartigen.

5.6 Uitgangspunt daarbij is dat een advocaat voor het –in overleg met zijn cliënt- te voeren beleid een ruime mate van vrijheid toekomt en dat in het algemeen een tuchtrechtelijke maatregel eerst geïndiceerd kan zijn indien de advocaat bij de behandeling van de zaak kennelijk onjuist optreedt of adviseert en de belangen van de cliënt daardoor worden geschaad of kunnen worden geschaad.

5.7 De tuchtrechter toetst in volle omvang, maar hij zal bij zijn beoordeling rekening houden met de vrijheid die de advocaat dient te hebben met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt, alsmede met de keuzes waarvoor de advocaat bij de behandeling van een zaak kan komen te staan. Dat kan, bij voorbeeld, met zich meebrengen dat niet iedere misslag of verzuim aanstonds leidt tot een tuchtrechtelijk verwijt. Ook is van belang hoe de advocaat, kort gezegd, met zijn cliënt heeft gecommuniceerd. Gedragsregel 8 bevat met betrekking tot die communicatie een belangrijke richtlijn. De advocaat dient zijn cliënt op de hoogte te brengen van belangrijke informatie, feiten en afspraken. Waar nodig ter voorkoming van misverstand, onzekerheid of geschil, dient hij belangrijke informatie en afspraken schriftelijk aan zijn cliënt te bevestigen. De raad zal de klacht met inachtneming van dit uitgangspunt beoordelen.

Klachtonderdeel 1

5.8 Uit de aan de raad overgelegde stukken blijkt dat klager bij e-mailbericht d.d. 18 juli 2008 uitdrukkelijk heeft bevestigd in te stemmen met verdere behandeling van zijn zaak door verweerder, die reeds het bindend advies had verstrekt. Klager schreef in genoemd e-mailbericht: *“Hiermee bevestig ik dat ik akkoord ga met de behandeling door [verweerder]”*.

5.9 Nu uit klagers e-mailbericht voldoende blijkt dat hij zelf heeft ingestemd met de behandeling van de zaak door verweerder is het eerste onderdeel van de klacht ongegrond.

Klachtonderdeel 2

5.10 Bij e-mailbericht d.d. 18 juli 2008 heeft klager geschreven: *“Tevens vraag ik u toestemming te geven of [verweerder] om ook mijn bezwaarschrift bij het Y te behandelen.”*

5.11 Nu uit klagers e-mailbericht voldoende blijkt dat hij zelf heeft verzocht om indiening van het bezwaarschrift bij Y door verweerder is ook het tweede onderdeel van de klacht ongegrond.

Klachtonderdeel 3

5.12 Klager stelt dat verweerder geen overleg heeft gepleegd met klager over het verzoek om uitstel van de wederpartij. Verweerder stelt dat dit overleg wel heeft plaatsgevonden. Nu de stellingen van partijen uiteen lopen kan de raad niet vaststellen of bedoeld overleg al dan niet heeft plaatsgevonden. Maar ook indien zou vaststaan dat het overleg niet heeft plaatsgevonden, is dat verzuim niet dermate zwaarwegend dat verweerder hiervan een tuchtrechtelijk verwijt zou kunnen worden gemaakt. Bovendien is niet gesteld noch gebleken dat klager door het verleende uitstel in zijn belangen is geschaad. Dit onderdeel van de klacht is derhalve ongegrond.

Klachtonderdeel 4

5.13 Uit de aan de raad overgelegde stukken blijkt dat verweerder bij de CRvB niet om uitstel van de mondelinge behandeling van het hoger beroep heeft verzocht teneinde in de gelegenheid te zijn het onderzoeksrapport over te leggen.

5.14 Hiervan kan verweerder naar het oordeel van de raad echter geen tuchtrechtelijk verwijt worden gemaakt, nu de raad met verweerder van oordeel is dat de inhoud van het rapport niet dermate gunstig en/of relevant was dat een verzoek om uitstel was geboden. Het ontslagbesluit d.d. 10 augustus 2006 was immers gebaseerd op ongeschiktheid of onbekwaamheid voor klagers eigen dan wel enige andere functie binnen de gemeente. Het onderzoeksrapport dat klager wilde inbrengen was opgesteld in 2001 en dateerde aldus van ruim voor de ontslagdatum en de data van de incidenten die voor de gemeente aanleiding vormden voor het ontslagbesluit. Derhalve valt niet in te zien dat het onderzoeksrapport het oordeel van de rechter kon beïnvloeden. Ook dit klachtonderdeel is dan ook ongegrond.

Klachtonderdeel 5

5.15 Uit de aan de raad overgelegde stukken blijkt dat het ontslagbesluit was gebaseerd op klagers functioneren. Noch uit de correspondentie met X, noch uit de correspondentie met verweerder blijkt dat klager zich erop beriep ziek te zijn. Nu het ontslag was ingegeven door incidenten tussen klager en zijn collega's en incidenten tussen klager en zijn leidinggevenden is er geen aanleiding te veronderstellen dat bij een beroep op ziekte of gebrek het ontslagbesluit zou zijn vernietigd. Op dit punt kan verweerder naar het oordeel van de raad dan ook geen tuchtrechtelijk verwijt worden gemaakt. Ook dit onderdeel van de klacht is derhalve ongegrond.

5.16 De raad komt tot de slotsom dat de klacht in al haar onderdelen ongegrond moet worden verklaard.

BESLISSING

De raad van discipline:
verklaart de klacht in al haar onderdelen ongegrond.

Aldus uitgesproken ter openbare zitting van 3 september 2012 door mr. M.I.J. Hegeman, voorzitter, mrs. P.A.M. van Hoef, A.J. Sol, L.W.M. Caudri, L.R.G.M. Spronken, leden, bijgestaan door mr. Th.H.G. van de Langenberg als griffier

griffier

voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 4 september 2012

per aangetekende brief verzonden aan:

- klager
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Breda
- 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 Breda
- 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:

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

Praktische informatie vindt u op www.hofvandiscipline.nl