

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 13-152A

Beslissing van 12 november 2013
in de zaak 13-152A
naar aanleiding van de klacht van:

- 1.
2. De heer
klagers
tegen:
de heer mr.
advocaat te Amsterdam
verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 3 juni 2013 met kenmerk 1112-891, door de raad ontvangen op 30 mei 2013, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 16 september 2013 in aanwezigheid van klagers en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- de hiervoor genoemde brief van de deken;
- de stukken genummerd 1 tot en met 28, genoemd in de inventarislijst bij de brief van de deken.

2 FEITEN

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

2.2 Klager sub 2, directeur-groootaandeelhouder van klaagster sub 1, heeft sinds maart 2010 een conflict met Aegon over de hoogte van zijn arbeidsongeschiktheidsuitkering, de daarbij verlangde herkeuring en de terugvordering van reeds betaalde uitkeringen. De premie van de arbeidsongeschiktheidsverzekering werd voldaan door klaagster sub 1. Klagers hebben zich in verband met het geschil tot het kantoor van verweerder gewend.

2.3 Reeds eerder op 16 maart 2010 heeft klager sub 2 aan zijn toenmalige raadvrouw mr. T. geschreven, voor zover relevant:

“Zou je me daarom kunnen adviseren in dit traject en zonodig verder kunnen ondersteunen? Het kan nu zonder toevoeging....”

2.4 Begin 2011 hebben klagers zich tot verweerder gewend.

2.5 Bij brief van 7 april 2011 heeft verweerder namens klagers MAG B.V. verzocht om een advies omtrent de medische problemen van klager sub 2. De brief luidt, voor zover relevant, als volgt:

“Aegon wil pas een herkeuring laten plaatsvinden nadat [klager sub 2] aan zijn financiële verplichtingen jegens Aegon heeft voldaan. [Klager sub 2] zit hierdoor financieel

klem en is in feite niet in staat om aan die beweerde verplichtingen van Aegon te voldoen. De nood is zo hoog dat [klager sub 2] zich genoodzaakt ziet om dit geschil aan de kortgedingrechter voor te leggen.”

2.6 Op 4 november 2011 heeft verweerder aan klagers geschreven, voor zover relevant: “Zoals besproken, heb ik de eerder door mij ingeschakelde medisch adviseur weer gereactiveerd.”

2.7 In de periode van 15 november 2011 tot 14 december 2011 hebben klagers diverse e-mails aan verweerder gestuurd met het verzoek om op de hoogte te worden gehouden van het verloop van de zaak.

2.8 Bij brief van 18 juni 2012 hebben klagers aan verweerder geschreven:

“Door deze brief deel ik u verder mede dat ik mede na bestudering van de op u van toepassing zijnde Gedragsregels besloten heb mijn zaak tegen Aegon per direct bij uw kantoor weg te halen. Het dossier dat nog in uw bezit is kom ik woensdag 20 juni voor 17.00 uur ophalen op uw kantoor (...) Ik verzoek u bij dezen het dossier compleet klaar te leggen.

Ik bestrijd hierbij het totaal van de door u ingediende declaraties, de hoogte van het door u gedeclareerde uurtarief, en het totaal van de bestede uren in mijn zaak. Verder overweeg ik een klacht bij de Deken aanhangig te maken wegens buitensporig declareren zonder dat vooraf een reële inschatting is gemaakt van de totale kosten. Bovendien beperkt de feitelijke productie uwerzijds zich tot enkele correspondentie en het opstellen van een conceptdagvaarding.”

2.9 Hierop heeft verweerder aan klager bij e-mail van 20 juni 2012 geschreven:

“Jij hebt aangegeven vandaag het Aegon-dossier te willen komen ophalen dan wel dat dit per koerier wordt toegezonden. Aan deze eis tot afgifte van het dossier zal ik niet meewerken. Ingevolge artikel 27 lid 4 van de Gedragsregels is het een advocaat toegestaan het dossier onder zich te houden in afwachting van de betaling van openstaande declaraties. Van dit retentierecht maak ik gebruik.

(...) Gezien het verschil van inzicht over de omvang van de declaraties ben ik evenwel op grond van artikel 32 van de Wet tarieven in Burgerlijke zaken zelf verplicht de declaraties ter begroting bij de Raad van Toezicht in te dienen. Ik zal daartoe dan ook overgaan.”

2.10 Bij brief met bijlagen van 26 juni 2012 heeft verweerder het begrotingsverzoek bij de Raad van Toezicht ingediend.

2.11 Bij brief van 15 augustus 2012 heeft de deken verweerder en de opvolgend advocaat van klagers als volgt bericht:

“Ik zie dat de kwestie waarvoor rechtsbijstand is verleend primair [klager sub 2] aangaat. De conceptdagvaarding noemt [klager sub 2] als eiser. Dat roept de vraag op wat precies de positie van [klaagster sub 1] is. [Klager sub 2] heeft daar zelf over geschreven dat [klaagster sub 1] de premies betaalde voor de polis waaronder betaald zou moeten worden. Toch meen ik dat het vooral of uitsluitend [klager sub 2] is die als cliënt moet worden aangemerkt. Nu [klager sub 2] blijkens stukken die hij mij eerder zond in twee andere aangelegenheden voor een toevoeging in aanmerking is gekomen, leg ik de vraag aan mr. Van der P. voor of het thans ook de bedoeling is om op basis van een toevoeging te gaan procederen en of een toevoeging inmiddels is aangevraagd of op korte termijn zal worden aangevraagd. Zo ja, dan zal ik mij op het standpunt stellen dat een beroep op het retentierecht niet passend is en het dossier aan (de advocaat van) [klager sub 2] ter beschikking dient te worden gesteld. Voor mij is daarbij van betekenis dat ik het niet vanzelfsprekend vind dat een cliënt die voor toevoeging in aanmerking komt op betalende basis wordt bijgestaan wanneer dat mogelijk wordt gemaakt door een derde. Van minder belang is dan dat die derde, [klager sub 1], en [klager sub 2]

vermoedelijk min of meer vereenzelvigd kunnen worden. Het blijft immers een situatie waarin toevoeging en dus financiering van de rechtsbijstand langs andere weg mogelijk was geweest. Wanneer van die mogelijkheid geen gebruik wordt gemaakt is dat iets dat meer of misschien zelfs uitsluitend in de risicosfeer van de advocaat komt te liggen en dat geldt des te sterker nu ik uit het dossier niet kan afleiden dat één en ander onder ogen is gezien en aan de cliënt voorgehouden.(...)

De enige praktische oplossing die ik kan bedenken is dat het dossier aan mr. Van der P. wordt afgegeven die toezegt het terstond te retourneren wanneer daar door mij om wordt gevraagd, ter voorbereiding van de begrotingsbeslissing.”

2.12 Aan klager sub 2 is bij beslissing van 10 september 2012 door de Raad voor Rechtsbijstand een toevoeging afgegeven.

2.13 De deken heeft bij brief van 14 september 2012 verweerder en de opvolgend advocaat van klagers bericht dat hij verweerder aanbeveelt om het dossier aan de opvolgend advocaat te doen toekomen. In reactie daarop heeft verweerder bij brief van 19 september 2012 de deken bericht:

“Ik behandel de onderhavige zaak in opdracht van [klaagster sub 1] (...) Het gaat in casu om een door [klaagster sub 1] afgesloten pensioen- en arbeidsongeschiktheidsverzekering met [klager sub 2] als begunstigde. (...)

Mijn declaraties zijn gericht aan [klaagster sub 1]. [Klaagster sub 1] heeft mijn declaraties steeds zonder protest behouden. (...)

[Klager sub 2] beschouwt de declaraties als een uitsluitende verantwoordelijkheid van [klaagster sub 1]. Het tegendeel heb ik hem in elk geval nooit horen beweren. De BTW wordt ook door [klaagster sub 1] verrekend (en vormt dus in zoverre, zolang de declaraties onbetaald blijven, een opbrengst voor [klaagster sub 1]). (...)

Zou [klager sub 2] alsnog van mening zijn dat de opdracht niet door [klaagster sub 1] maar door hem zelf is verstrekt, dan moet worden vastgesteld dat [klager sub 2] in de achterliggende jaren een inkomen ruim boven de toevoegingsgrenzen heeft genoten en gezien de vrije reserves van [klaagster sub 1] ook niet aan de vermogenstoets zou hebben voldaan. (...)

Ik verzoek u vriendelijk uw eerdere aanbeveling met inachtneming van het voorgaande te heroverwegen. Overigens wil ik het originele dossier voordat dit naar mr. Van der P. gaat terug opdat ik in elk geval die stukken kan veilig stellen, waarvan te verwachten is dat die bij de begrotings- en/of klachtprocedure relevant zouden kunnen zijn.”

2.14 Op 15 november 2012 heeft de deken aan verweerder en de advocaat van klagers bericht dat hij geen aanleiding ziet om naar aanleiding van de brief van verweerder tot een andere beslissing te komen.

2.15 Een verklaring van de heer mr. K., oud-kantoorgenoot van verweerder, van 19 november 2012 luidt, voor zover relevant, als volgt:

“Nadat ik had vastgesteld dat [advocatenkantoor A.] vermoedelijk over de juiste expertise beschikte, maar de zaak te gecompliceerd was om met een enkel telefoongesprek af te doen, wees ik hem op de werkwijze, de tarieven en het declaratiebeleid van [advocatenkantoor A.], waaraan zeker bij de sectie VVH strikt de hand werd gehouden.

Daarbij bespraken wij ook de mogelijkheden om de kosten bij een zakelijke rechtsbijstandsverzekering onder te brengen, of deze op de een of andere manier door te leiden naar [klager sub 2] in privé, zodat deze onder een particuliere rechtsbijstandsverzekering of desnoods een toevoeging zouden kunnen worden gedekt.

[Klager sub 2] deelde mee dat [klaagster sub 1] [advocatenkantoor A.] graag opdracht wilde verstrekken en voegde daar met grote stelligheid aan toe dat noch [klaagster sub 1], noch hij aanspraak zou kunnen maken op rechtsbijstandsdekking of een toevoeging. Als ik het mij goed herinner zou [klager sub 2] dit onderwerp ook al uitvoerig hebben

besproken met mr. K., die hem op deze mogelijkheden en het beleid en de tarieven van kantoren als [advocatenkantoor A] zou hebben gewezen. (...) “

2.16 In de begrotingsprocedure heeft de raad van toezicht op 18 december 2012 een beslissing genomen. De beslissing luidt, voor zover relevant, als volgt:

“4.1 De raad van toezicht laat uitdrukkelijk in het midden of [klaagster sub 1] gehouden kan worden aan de afspraak, zoals [verweerder] stelt, om de declaraties te betalen. Een dergelijk oordeel is voorbehouden aan de burgerlijke rechter. Ook spreekt de raad zich niet uit of er een verplichting heeft bestaan om te onderzoeken of de belanghebbende bij de uitkering, [klager sub 2], zelf in aanmerking kwam voor gefinancierde rechtsbijstand, gezien het feit dat hij op enig moment zijn financiële positie ter discussie heeft gesteld (zie o.a.. telefoonnotitie mr. V. d.d. 28 februari 2012) en de rechtsbijstand is voortgezet op basis van een toevoeging. De tuchtrechter dient hierover te oordelen en zo nodig ook de burgerlijke rechter.”

Vervolgens heeft de raad van toezicht de declaraties van verweerder ter hoogte van € 27.198,50 (incl. BTW) begroot op een bedrag ad € 19.760,53 (incl. BTW).

2.17 Bij brief van 7 januari 2013 heeft de deken verweerder opnieuw verzocht het dossier aan de opvolgend advocaat van klagers af te geven. In reactie daarop heeft verweerder bij brief van 16 januari 2013 laten weten dat hij geen definitief standpunt wenst in te nemen over afgifte van het dossier en verwijst daartoe naar zijn brief van 16 januari 2013 aan de opvolgend advocaat van klagers die, voor zover relevant, als volgt luidt:

“Alvorens een definitieve beslissing te nemen over afgifte van het dossier ontvang ik graag een eenduidig antwoord op de navolgende vragen:

Erkent [klaagster sub 1] de verschuldigdheid van laatstgenoemd bedrag van € 19.760,53? (...)

Handhaaft uw cliënt de tegen mij ingediende tuchtklacht? Zo ja, maakt onderdeel van deze klacht uit, dat wij bij het aannemen van de opdracht van [klaagster sub 1] niet duidelijk zouden hebben gemaakt dat wij niet op toevoegingsbasis werken? Of houdt de klacht in dat wij gaandeweg de eventuele toevoegingsaanspraak van uw cliënt met hem hadden moeten bespreken, en zo ja, vanaf welk moment dan? (...)

Ik zeg u toe binnen 24 uur na ontvangst van het antwoord op voorgaande vragen een definitieve beslissing over de afgifte van het dossier te nemen.”

2.18 De deken heeft bij brief van 28 januari 2013 partijen als volgt bericht:

“Ik heb een duidelijke aanbeveling gedaan die [verweerder] niet opvolgt maar ik heb geen bevoegdheid om de nakoming van die aanbeveling af te dwingen.”

2.19 Op 25 februari 2013 heeft verweerder een verzoekschrift ex artikel 33 WTBZ bij de rechtbank Amsterdam ingediend.

2.20 Bij beschikking van 16 mei 2013 heeft de voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam de declaraties begroot op € 28.723,07. De beoordeling luidt, voor zover relevant, als volgt:

“Naar het oordeel van de voorzieningenrechter kan echter op dit moment voor voornoemd bedrag nog geen bevelschrift van tenuitvoerlegging worden afgegeven. In dit verband is relevant dat tussen partijen in geschil is wie ([klaagster sub 1] of [klager sub 2]) de opdracht aan [verweerder] heeft verstrekt, hetgeen weer voor belang is voor de vraag of [verweerder], zoals [klaagster sub 1]/[klager sub 2] stelt, had dienen te onderzoeken of [klager sub 2] zelf in aanmerking kwam voor gefinancierde rechtsbijstand. Zoals de RvT heeft overwogen (...) zijn dit punten waarvan de beoordeling is voorbehouden aan de tuchtrechter dan wel de burgerlijke rechter. Zolang daar geen beslissing op is gegeven staat niet vast dat [klaagster sub 1] het bedrag van € 28.723,07 ook

daadwerkelijk aan [verweerder] is verschuldigd, hetgeen aan het afgeven van een bevelschrift in de weg staat.”

2.21 Bij brief met bijlagen van 26 juni 2012 hebben klagers 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 door:

1.

a. ten onrechte niet te hebben onderzocht of klager sub 2 in aanmerking kwam voor gefinancierde rechtsbijstand, verweerder had dat bij aanvang en gedurende het traject dienen te verifiëren;

b. klaagster sub 1 onder de gegeven omstandigheden als betalende opdrachtgever te hebben geaccepteerd, ofschoon rechtsbijstand aan de contactpersoon en belanghebbende mogelijk was geweest op basis van een toevoeging;

c. de mogelijkheden van gefinancierde rechtsbijstand niet te hebben gecommuniceerd;

d. niet te hebben onderzocht of klager sub 2 uitdrukkelijk afstand had willen doen op het recht van gefinancierde rechtsbijstand en dat ook niet schriftelijk te hebben vastgelegd;

2. zich tot tweemaal toe langdurig onbereikbaar te hebben gehouden;

3. buitensporig te hebben gedeclareerd. Er bestaat een wanverhouding tussen het gedeclareerde en financiële belang;

4. zonder vooroverleg en afstemming met klagers out of pocket kosten te hebben gemaakt, door ten behoeve van de zaak een medisch adviseur in de arm te nemen;

5. het dossier achter te houden door een beroep op het retentierecht te doen, ondanks het feit dat de deken tot driemaal toe een aanbeveling heeft gedaan het dossier over te dragen.

4 VERWEER

4.1 Verweerder voert aan dat uit de aan zijn kantoor ter beschikking gestelde financiële gegevens niet was af te leiden dat klager sub 2 dan wel klaagster sub 1 financieel niet in staat waren om de kosten voor de rechtsbijstand te voldoen. Verweerder ging er vanuit dat klaagster sub 1 de opdrachtgever en debiteur was. Hij heeft ook nooit de suggestie gewekt dat hij klager sub 2 persoonlijk als (hoofdelijk) debiteur beschouwde. Dat klager sub 2 op de hoogte was van de toevoegingsmaterie volgt ook uit zijn e-mail van 16 maart 2010 aan mr. T., met wie klager sub 2 eerst contact had voordat hij contact kreeg met verweerder.

4.2 Verweerder merkt op dat er in november en december 2011 inderdaad een radiostilte jegens klagers is geweest. Dit had te maken met het feit dat de communicatie met de behandelend jurist van Aegon prettig verliep en het verweerder dienstig leek die relatie goed te houden. Begin januari 2012 heeft verweerder de zaak weer opgepakt, waarbij hij overigens ook zijn excuses aan klagers heeft gemaakt voor de radiostilte.

4.3 Verweerder betwist buitensporig te hebben gedeclareerd. In de begrotingsperiode is de door klager sub 2 naar voren gebrachte wanverhouding tussen het gedeclareerde en financiële belang reeds aan de orde geweest. Verweerder meent dat zijn inspanningen wel degelijk tot resultaat hebben geleid.

4.4 Voorts betwist verweerder dat klagers niet betrokken zouden zijn geweest bij de inschakeling van de medisch adviseur. Het tegendeel blijkt onder meer uit zijn brief aan de medisch deskundige van 7 april 2011.

4.5 Tot slot meent verweerder dat hij behoedzaam gebruik heeft gemaakt van zijn retentierecht. Het retentierecht was zijn enige beschikbare pressiemiddel wilde hij betaling

verkrijgen van degene die verweerder als zijn debiteur beschouwde, te weten klaagster sub 1.

5 BEOORDELING

Klachtonderdeel 1)

5.1 De afzonderlijke onderdelen van klachtonderdeel 1) lenen zich voor een gezamenlijke behandeling.

5.2 De raad stelt voorop dat een advocaat – ook een advocaat die geen zaken op toevoegingsbasis behandelt – de verplichting heeft een (toekomstige) cliënt er op te wijzen dat deze mogelijk in aanmerking komt voor gefinancierde rechtsbijstand. Deze verplichting geldt niet alleen bij het openen van een nieuwe zaak, maar ook bij de voortzetting of de heropening daarvan door een (opvolgend) advocaat. Bij het nakomen van deze verplichting zal de advocaat een grote mate van zorgvuldigheid moeten betrachten.

Deze zorgvuldigheid brengt onder meer mee dat een cliënt die mogelijk in aanmerking kan komen voor gefinancierde rechtshulp maar daar vanaf ziet, door de advocaat uitdrukkelijk en duidelijk wordt gewezen op de rechten waarvan hij afstand doet. Daarbij zal de advocaat zich er deugdelijk van moeten vergewissen dat de cliënt weet en begrijpt welk recht hij prijsgeeft. Derhalve heeft de advocaat de plicht na te gaan of de cliënt ook daadwerkelijk afstand wenst te doen van zijn recht op gefinancierde rechtshulp en dat hij de consequenties daarvan overziet en kan dragen.

5.3 Door verweerder is aangevoerd dat de toevoegingsdiscussie nimmer een rol heeft gespeeld. Weliswaar zou de kwestie van gefinancierde rechtshulp door mr. K. met klager sub 2 zijn besproken, maar daarbij zou duidelijk zijn geworden dat klaagster sub 1 de debiteur was, vandaar dat verweerder niet meer met klagers over het al dan niet procederen op basis van een toevoeging heeft gesproken. Uit de e-mail van klager sub 2 aan mr. T. zou voorts ook blijken dat hij op de hoogte was van de toevoegingsproblematiek.

5.4 Vaststaat dat verweerder de opdrachtbevestiging aan klaagster sub 1 heeft gestuurd en dat de declaraties ook door haar werden voldaan. De raad kan niet beoordelen of klaagster sub 1 in deze zaak niet als opdrachtgever door verweerder had mogen worden geaccepteerd. Er is niet vast komen te staan dat aan klager sub 2 direct een toevoeging zou zijn verstrekt indien verweerder deze zou hebben aangevraagd. Het is ook niet aan de raad om dit vast te stellen. Daarbij wordt nog opgemerkt dat klager sub 2 er ook zelf belang bij had dat de declaraties door klaagster sub 1 zouden worden voldaan. Hij heeft daar immers ook fiscaal voordeel van genoten.

5.5 Wel geldt dat verweerder zelf op grond van gedragsregel 24 en hetgeen hiervoor onder 5.2 is overwogen had moeten onderzoeken of klager sub 2 voor een toevoeging in aanmerking kwam. Hij had daartoe niet af mogen gaan op de mededelingen van mr. K. Verweerder heeft aangevoerd geen zaken op basis van gefinancierde rechtshulp te doen. Dat staat hem uiteraard vrij, maar dan had hij klager sub 2 daar op moeten wijzen en moeten meedelen dat, als klager sub 2 gebruik wenste te maken van gefinancierde rechtshulp, hij zich tot een andere advocaat had moeten wenden. Vervolgens had hij een en ander schriftelijk vast dienen te leggen.

5.6 Uit het feit dat klaagster sub 1 enkele declaraties heeft betaald mag niet worden afgeleid dat klager sub 2 ermee instemde dat werd afgezien van gefinancierde rechtshulp, omdat niet is komen vast te staan dat klager sub 2 zich bewust was van die keuzemogelijkheid. De e-mail van klager sub 2 aan mr. T. is daartoe onvoldoende; verweerder had zich er zelf van dienen te vergewissen dat klager sub 2 voldoende was geïnformeerd omtrent gefinancierde rechtshulp. Nu klager sub 2 betwist voldoende te zijn geïnformeerd en dit door verweerder niet schriftelijk is vastgelegd, komt dit voor rekening en risico van verweerder.

5.7 De raad is dan ook van oordeel dat verweerder klaagster sub 1 niet zonder toepassing van gedragsregel 24 lid 3 als opdrachtgever had mogen accepteren, zodat verweerder hierdoor tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Klachtonderdeel 1) is derhalve gegrond.

Klachtonderdeel 2)

5.8 Ten aanzien van dit klachtonderdeel stelt de raad voorop dat een advocaat gehouden is de aan hem toevertrouwde belangen met de nodige voortvarendheid te behartigen. Van een advocaat mag verwacht worden dat hij zijn cliënt op de hoogte houdt van zijn werkzaamheden ten behoeve van die cliënt. Aan de hand van de omstandigheden van het geval moet beoordeeld worden of een handelen of nalaten in deze zin tuchtrechtelijk verwijtbaar is.

5.9 Uit de door klagers overgelegde stukken en de specificatie van de declaratie van 8 februari 2012 volgt dat verweerder in ieder geval in de periode van 3 november 2011 tot 12 januari 2012 geen contact heeft gezocht met klagers, ondanks de diverse verzoeken van klagers om informatie. De raad is van oordeel dat verweerder klagers daarmee te lang in het ongewisse heeft gelaten. Het feit dat verweerder daar later zijn verontschuldigungen voor heeft aangeboden doet daar niet aan af. Ook klachtonderdeel 2) is gegrond.

Klachtonderdeel 3)

5.10 Ten aanzien van klachtonderdeel 3) geldt het volgende. Klagers menen dat verweerder buitensporig heeft gedeclareerd. Volgens vaste jurisprudentie heeft de tuchtrechter niet de bevoegdheid om declaratiegeschillen te beslechten. Hiervoor dienen andere wegen te worden bewandeld zoals de civiele, de geschillen- of de begrotingsprocedure. Wel beoordeelt de tuchtrechter of er sprake is van excessief declareren. Daarvan kan bijvoorbeeld sprake zijn indien de hoogte van het tarief mede is gebaseerd op specialistische kennis, terwijl een omvangrijk gedeelte van de gedeclareerde tijd is besteed aan studie van literatuur en jurisprudentie. Bij het ontbreken van aanwijzingen van het tegendeel kan het berekenen van uren van medewerkers, tegelijk met eigen uren besteed aan overleg met die medewerkers op basis van het voor specialisten in rekening gebrachte tarief, eveneens tot het oordeel van excessief declareren leiden.

5.11 Tussen klagers en verweerder is reeds een begrotingsprocedure bij de raad van toezicht gevolgd. Dit heeft ertoe geleid dat de declaraties van verweerder zijn gematigd tot een bedrag ad € 19.760,53. De raad van toezicht is tot een opstelling van 78 uur gekomen, 20 uur minder dan dat verweerder aan de zaak heeft besteed. Hoewel dit inhoudt dat verweerder weliswaar teveel heeft gedeclareerd, zijn deze verschillen op het geheel bezien echter niet van dien aard dat de declaraties om die reden als excessief zijn aan te merken, zodat ze in het kader van deze klachtbehandeling niet tot een tuchtrechtelijke veroordeling kunnen leiden. Klachtonderdeel 3) is derhalve ongegrond.

Klachtonderdeel 4)

5.12 Klagers verwijten verweerder kosten te hebben gemaakt zonder vooroverleg en afstemming met klagers. Verweerder heeft een en ander onder meer betwist door verwijzing naar een brief van hem aan een medisch adviseur (zie punt 2.4) en een e-mail van hem aan klagers van 4 november 2011, waaruit blijkt dat hij voor het inschakelen van de medisch adviseur overleg heeft gevoerd met klagers (zie punt 2.5).

5.13 Uit de door verweerder overgelegde stukken blijkt dat klagers in ieder geval voor het consulteren van de medisch adviseur in november 2011 daarvan door verweerder op de hoogte zijn gesteld. Er is ook niet gebleken dat klagers vervolgens hebben geklaagd tegen het inschakelen van de medisch adviseur. Ook klachtonderdeel 4) is derhalve ongegrond.

Klachtonderdeel 5)

5.14 Bij de beoordeling van dit klachtonderdeel dient voorop te worden gesteld dat de advocaat slechts behoedzaam gebruik mag maken van het hem toekomende retentierecht (gedragsregel 27 lid 4). Als zijn declaratie niet is voldaan en de cliënt hem verzoekt het dossier aan de opvolgende advocaat af te geven, is de advocaat bovendien verplicht het dossier af te geven onder de door de deken te stellen voorwaarden (gedragsregel 22 lid 2).

5.15 Het stond verweerder in beginsel vrij zich te beroepen op zijn retentierecht. Toen hij echter werd verzocht om afgifte van het dossier door de opvolgende advocaat van klagers, was hij gehouden dit te doen onder door de deken te stellen voorwaarden.

5.16 De deken heeft in zijn brief van 14 september 2012 verweerder aanbevolen om het dossier af te geven, nu inmiddels een toevoeging was verkregen. Bij brief van 15 november 2012 heeft de deken aangegeven dat de door verweerder verstrekte argumenten hem geen aanleiding hebben gegeven om tot een andere beslissing te komen. Bij brief van 7 januari 2013, derhalve na de beslissing in de begrotingsprocedure, heeft de deken opnieuw verweerder aanbevolen het dossier aan klagers af te staan. De deken heeft minimaal drie keer aan verweerder de aanbeveling gedaan het dossier aan klagers af te geven. Verweerder heeft aan die verzoeken echter geen gehoor gegeven.

5.17 De raad is van oordeel dat verweerder, door ook na de uitspraak van de raad van toezicht in de begrotingsprocedure en de brief van de deken van 7 januari 2013 na te laten het dossier aan de opvolgend advocaat van klagers af te geven, niet behoedzaam gebruik heeft gemaakt van zijn retentierecht. Verweerder heeft daarmee bewust het risico genomen dat de procedure van klagers tegen Aegon vertraging zou oplopen. Het verweer dat verweerder eerst antwoord wenste te krijgen van de opvolgende advocaat op de vragen omtrent zijn declaratie faalt; ongeacht het antwoord op die vragen had de deken immers reeds aanbevolen het dossier af te staan. Een en ander acht de raad in strijd met de zorgvuldigheid die de advocaat dient te betrachten. Ook klachtonderdeel 5) is derhalve gegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Op grond van alle omstandigheden in deze zaak, waaronder de aard en ernst van de gegrond bevonden klachtonderdelen, alsmede gelet op het feit dat verweerder ter gelegenheid van de zitting geen inzicht heeft getoond in de onjuistheid van zijn handelen, acht de raad de na te noemen maatregel passend en geboden.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klachtonderdelen 1, 2 en 5 gegrond.
- verklaart de klachtonderdelen 3 en 4 ongegrond;
- legt aan verweerder op de maatregel van berisping.

Aldus gewezen door mr. H. Brouwer, voorzitter, mrs. M.A. le Belle, A. de Groot, C. Wiggers en S. Wieberdink, leden, bijgestaan door mr. C.C. Horrevorts als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 12 november 2013.

griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 12 november 2013 per aangetekende brief verzonden aan:

- klagers
- 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 de gegrond verklaarde onderdelen hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- verweerder
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

Van deze beslissing kan voor wat betreft de ongegrond verklaarde onderdelen hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- klagers
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam
- 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.

Indien u bij de griffie van het Hof van Discipline een stuk wenst af te geven en daarvoor een ontvangstbewijs wenst te ontvangen, dient u tijdig contact op te nemen teneinde er zeker van te zijn dat het stuk onder verkrijging van de ontvangstbevestiging kan worden afgegeven.

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