

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 12-182

Beslissing van 28 januari 2013
in de zaak 12-182
naar aanleiding van de klacht van:
klager
tegen:
verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 25 september 2012 met kenmerk 1112-9212LB/SD, door de raad ontvangen op 26 september 2012, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het voormalige arrondissement [X] de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 17 december 2012 in aanwezigheid van zowel klager, bijgestaan door zijn raadgever F.B.J. van der Eijk, als verweerder.

1.3 De raad heeft kennis genomen van de in 1.1 genoemde brief van de deken aan de raad en van de stukken zoals vermeld op de bij die brief gevoegde inventarislijst.

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 Begin 2011 is er in de horecazaak van klager als gevolg van kortsluiting in een wandcontactdoos achter in de keuken een brand geweest. Na melding van die brand door klagers assurantietussenpersoon is door verzekeraar [Y] een onderzoek ingesteld. Daarbij bleek dat in het gehele pand veel roetaanslag aanwezig was.

2.3 Nadat eerst de assurantietussenpersoon van klager een schoonmaakbedrijf had ingeschakeld om een raming te geven van de reinigingskosten, heeft deze aansluitend verzocht om expertise door de verzekeraar. De door [Y] ingeschakelde expert heeft in maart 2011 onderzoek gedaan. Volgens diens bevindingen was de roetaanslag op wanden en plafond voor een belangrijk deel niet het gevolg van de brand maar van de walm van kaarsen op de tafels in het restaurantgedeelte. Hij heeft daarom geopperd dat klager wellicht een regresactie zou kunnen instellen jegens de leverancier van de kaarsen. Het door de tussenpersoon ingeschakelde bureau heeft geen exact vervuilingpercentage door kaarsen respectievelijk wandcontactdoos kunnen vaststellen.

2.4 De expert van [Y] heeft daarop aan klager voorgesteld om aan de maatschappij te vragen om 50% van de berekende schade voor haar rekening te nemen. Klager heeft daarop in april 2011 een contra-expert ingeschakeld.

2.5 Expert en contra-expert hebben uiteindelijk op 5 oktober 2011 gesproken over vaststelling van het totale schadebedrag op ruim € 19.500,00, voor wat betreft de expert onder uitdrukkelijk voorbehoud van aansprakelijkheid. In het kader van dat voorbehoud werden twee aspecten genoemd: 1. De gehele schadevaststelling heeft betrekking op de herstelkosten van zowel de kaarsgerelateerde als de contactdoosgerelateerde schade, en 2. Verzekerde heeft niet kunnen aantonen dat is voldaan aan de clausule verplichting "Elektrische Installatie".

2.6 Daarna is verschil van mening ontstaan over de vraag of tussen expert en contra-expert ook overeenstemming over de hoogte van de schade was bereikt, en of de contra-expert klager daarbij vertegenwoordigd had. Over die vragen heeft op 19 december 2011 overleg plaats gevonden tussen klager en [Y], waarbij voor klager het woord werd gevoerd door Van der Eijk, en waarbij de jurist van [Y] werd vergezeld door verweerder.

2.7 Na dit overleg heeft [Y] zich bij brief d.d. 23 december 2011 aan klager bereid verklaard om onverplicht haar eerdere aanbod tot vergoeding van 50% van de op € 19.671,69 vastgestelde schade te handhaven en de zaak af te doen door betaling van een afgerond bedrag van € 10.000,00 tegen finale kwijting over en weer. Bij niet acceptatie zou [Y] nader onderzoek laten doen naar de exacte oorzaak van de roetschade.

2.8 Klager is niet op dit aanbod ingegaan. De casus van klager is inzet geworden in een breder opgezette actie in de sociale media tegen beweerde ongewenste praktijken van brandverzekeraars. Daarnaast heeft klager zich bij brief van 9 januari 2012 over verweerder als advocaat van [Y] beklaagd. Kort daarna heeft klager, bij brief d.d. 20 februari 2012, de deken verzocht om opschorting van de klacht met het oog op de mogelijkheid van intrekking daarvan. De deken schort de behandeling op, eerst tot uiterlijk 1 april 2012, later tot uiterlijk 1 juni 2012. Bij brief d.d. 21 mei 2012 heeft klager de klacht weer geactiveerd.

2.9 Intussen had onderzoeksbureau [Z] nader onderzoek verricht en op 3 april 2012 rapport uitgebracht. Op basis van de conclusies van dat rapport dat het ging om een kleine brand met relatief geringe schade, dat het brand- en schadebeeld niet kloppen met de mededelingen zoals door klager daarover gedaan, dat niet aannemelijk is dat deze brand de in de zaak aanwezige vervuiling heeft veroorzaakt, maar dat ernstig rekening moet worden gehouden met de mogelijkheid dat die vervuiling deels het gevolg is van brandende / loevende kaarsen, heeft verweerder bij mail van 20 april 2012 aan de advocaat van klager eenmalig, enkel en alleen om verdere (proces)kosten te vermijden, namens [Y] een schikkingsaanbod gedaan van € 5.000,00 tegen finale kwijting. Dat aanbod is niet binnen de aangegeven termijn van 14 dagen geaccepteerd.

2.10 Bij brief d.d. 27 januari 2012 had verweerder de advocaat van klager al op de hoogte gesteld van de inschakeling van [Z]. Verweerder heeft daarbij ook bericht dat [Y] onverplicht bereid was de kosten van eventuele contra-expertise naar de oorzaak van de schade aan klager te vergoeden. Volgens mededeling van Van der Eijk ter zitting van de raad heeft hij kort voor deze zitting een reactie ontvangen van een deskundige op het rapport van [Z]. Volgens die reactie zou dat rapport evident niet deugen.

2.11 Klager heeft zich aanvankelijk bij brieven van 9 en 11 januari 2012 over verweerder beklaagd. Later heeft hij, eerst bij brief van 21 mei 2012, en nog weer later bij brief d.d. 10 september 2012 met zes bijlagen zijn klacht opnieuw geformuleerd. Blijkens klagers brief van 30 september 2012 en zijn toelichting ter zitting heeft klager uiteindelijk zijn klacht beperkt tot het tweede onderdeel zoals geformuleerd in de brief van de deken aan de raad van 25 september 2012.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij misbruik van procesmacht heeft gemaakt door te weigeren om te schikken.

3.2 Klager meent dat verweerder in het geschil tussen zijn cliënt, een grote verzekeringsmaatschappij, en klager, een kleine middenstander, willens en wetens op grond van onjuiste feiten en omstandigheden, en door het stellen van onredelijke voorwaarden, een minnelijke regeling onmogelijk maakt. Door zijn handelen steunt hij de verzekeringsmaatschappij met raad en daad in zogenoemd uitrookgedrag, hetgeen beschouwd kan

worden als het moedwillig negeren van de gerechtvaardigde belangen van de wederpartij, in dit geval klager.

4 BEOORDELING

4.1 Voorop staat dat ook naar vaste rechtspraak van het hof van discipline bij de beoordeling van een klacht over het optreden van een advocaat van de tegenpartij van de klager ervan moet worden uitgegaan, dat die advocaat een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze, die hem – in overleg met zijn cliënt – passend voorkomt. De wederpartij zal zich dus slechts in uitzonderlijke gevallen over de wijze van belangenbehartiging kunnen beklagen. Voor de tuchtrechter staat daarbij de wijze waarop de advocaat de zaak behandelt slechts ter beoordeling voor zover de advocaat zich bij die behandeling jegens de wederpartij heeft schuldig gemaakt aan enig handelen of nalaten dat een behoorlijk advocaat niet betaamt.

Daarvan is de raad in de onderhavige klachtzaak echter niet gebleken.

4.2 Niet is gebleken dat verweerder in de advisering van [Y] opzettelijk uit is gegaan van onjuiste feiten en omstandigheden en aldus de gerechtvaardigde belangen van klager heeft geschaad. Gelet op de toen bekende onderzoeksgegevens heeft verweerder geen kennelijk onverdedigbare of onredelijke standpunten ingenomen. Hij heeft niet geweigerd een schikkingsvoorstel te doen, integendeel. Verweerder heeft tweemaal een schikkingsvoorstel aan klager overgebracht, beide keren is klager daar niet op ingegaan. Voor het beweemde uitrookgedrag ontbreekt elke aanwijzing. De raad is dan ook van oordeel dat de klacht als ongegrond dient te worden afgewezen.

BESLISSING

De raad van discipline:

De klacht van klager tegen verweerder is ongegrond.

Aldus gewezen door mr. M.F.J.N. van Osch, voorzitter, mrs. J.H. Brouwer, J.R.O.

Dantuma, H. Dulack en F.A.M. Knüppe, leden, bijgestaan door mr. M.Y.A. Verhoeven als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 28 januari 2013.

griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 28 januari 2013 per aangetekende post verzonden aan:

- klager
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Midden-Nederland
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.