

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 13-20

Beslissing van 8 februari 2013
in de zaak 13-20
naar aanleiding van de klacht van:
de heer X
mevrouw X
wonende te A
klagers
tegen:
mr. Y
advocaat B
verweerster

De plaatsvervangend voorzitter van de raad van discipline (hierna "de voorzitter") heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Midden-Nederland van 16 januari 2013 met kenmerk RvT 1112-9446, door de raad ontvangen op 17 januari 2013, en van de op de daarbij gevoegde inventarislijst vermelde stukken.

1 FEITEN

1.1 Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken, van de volgende vaststaande feiten uitgegaan.

1.2 Verweerster is als advocaat van de wederpartij van klagster opgetreden in een civiele procedure tussen klagers en de zus van klagster. De cliënte van verweerster is tot november 2009 door haar zus (klagster) persoonlijk begeleid. Klagster heeft hiervoor in het kader van het persoonsgebonden budget (hierna ook PGB en pgb) toegekend in het kader van de A.W.B.Z. een vergoeding ontvangen. Klagster en de zus van verweerster zijn vanaf november 2009 gebrouilleerd. Als gevolg hiervan heeft ten aanzien van het na november 2009 ontvangen persoonsgebonden budget geen in de visie van het Zorgkantoor deugdelijke wijze van verantwoording van gelden plaatsgevonden, waarin het Zorgkantoor aanleiding heeft gezien om aan de cliënte van verweerster een terugbetalingsverplichting op te leggen.

1.3 Tijdens een op 11 juli 2012 gehouden comparitie van partijen hebben partijen in bedoelde procedure een schikking bereikt, waarbij is afgesproken, dat de cliënte van verweerster aan klagster een bedrag van € 5.000,- zou betalen en dat partijen met hun advocaten een bespreking zouden houden op het kantoor van de advocaat van klagers om te proberen om de verantwoording van het persoonsgebonden budget alsnog voor elkaar te krijgen, waarbij de kosten van de advocaat van klagster door de cliënte van verweerster betaald zouden worden.

1.4 Bij de stukken bevindt zich een e-mail van verweerster aan de advocaat van klagers van 21 augustus 2012 met de volgende inhoud:

1.5 "De bankafschriften zijn alle door mij gecontroleerd op de heen en weer gaande PGB – overschrijvingen van Agis, naar DSB, naar (de cliënte van verweerster)

en (klaagster). Aan de hand van de facturen kloppen de overschrijvingen. Er zit echter een zwak punt in het geheel en dat is het feit dat, ook ter zitting erkend, de maand december geen pgb-zorg meer is verleend. De overschrijvingen van 2 maanden naar..... (klaagster), tot eind december, is op 2 november 2009 al verricht. Wel zijn er facturen van november en december gemaakt die al overgelegd zijn aan het zorgkantoor. Gevraagd is om de bankafschriften, deze zal ik overleggen, zij kloppen wel met de facturen. De verantwoording kan dus gegeven worden volgens de intensieve controle. Daarover heb ik geen vragen meer. Mijn vraag is: is uw cliënte bereid om de maand december ad € 880,- terug te storten aan (cliënte van verweerster). Dan brengen we de werkelijkheid met de stukken in overeenstemming. Ik herinner mij haar opmerking ter zitting dat zij erkende dat december ten onrechte nog op haar rekening stond en dat zij niet “beschuldigd wil worden van valsheid in geschrifte” achteraf. Nb: het gaat om bij het zorgkantoor bekende facturen uit het zorgdossier die reeds voor de zitting bekend waren. Zelf wil ik bij de toelichting aan het zorgkantoor ook geen foute informatie geven. Zal dus aangeven dat december geen pgb- zorg meer is verleend. Kortom: een bespreking voor nadere info ter verantwoording acht ik niet meer nodig. Wel hoor ik nog graag of uw cliënte bereid is de maand december terug te storten naar..... (cliënte van verweerster).”

1.6 Klaagster erkent dat zij niet is ingegaan op de uitnodiging van verweerster om bij haar op kantoor te komen om zelf de stukken bij elkaar te zoeken die nodig waren voor het verantwoorden van het persoonsgebonden budget, om reden van de toonzetting van de brief.

2 KLACHT

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet door:

- a) zonder redelijk doel een procedure te starten tegen klagers inzake de verantwoording van PGB gelden,
- b) lasterlijke uitspraken te doen over vermeende handelingen van klagers,
- c) een verklaring in een procedure over te leggen waarvan de onjuistheid/valsheid bekend is,
- d) niet te reageren op klagers weerlegging van ingenomen standpunten,
- e) incomplete stukken toe te voegen in de procedure,
- f) klagers te verwijten een U.W.V- uitkering te verduisteren.

3 VERWEER

3.1 Ten aanzien van klachtonderdeel a. Klaagster was als budgethouder verantwoordelijk voor de rechtmatige besteding van de in het kader van het persoonsgebonden budget ontvangen voorschotten. Na goedkeuring stelt het Zorgkantoor de subsidie definitief vast. Bedoelde verantwoording aan het Zorgkantoor is in het tweede en derde kwartaal van 2009 uitgebleven. Als gevolg daarvan vorderde het Zorgkantoor vervolgens de voorschotten tot een bedrag van € 5.258,90 van de cliënte van verweerster terug. Verzoeken aan klaagster om mee te werken aan de verantwoording leidden tot niets. Toen is noodgedwongen een procedure aanhangig gemaakt, waarbij is gevorderd dat klaagster volledige verantwoording diende af te leggen aan het Zorgkantoor over de besteding van genoemd bedrag en dat - indien het Zorgkantoor bij haar standpunt zou blijven - klaagster zou worden veroordeeld genoemd bedrag aan de cliënte van verweerster te vergoeden.

3.2 Ten aanzien van klachtonderdeel b. Verweerder ontkent lasterlijke uitspraken te hebben gedaan. Wel heeft zij steeds op de consequenties gewezen van het gebrek aan verantwoording van de zijde van klaagster en zich namens haar cliënte op het standpunt gesteld dat sprake was van een onrechtmatig handelen.

3.3 Ten aanzien van klachtonderdeel c. De (schoon)vader van klagers is met de cliënte van verweerster op het kantoor van verweerster gekomen om – zoals hij het zelf naar voren bracht – een steentje bij te dragen aan de oplossing. Zijn verklaring heeft verweerster vervolgens - conform de met hem gemaakte afspraak - op schrift gesteld en via haar cliënte door hem laten ondertekenen. Dat de (schoon)vader nadat klagers hem met die verklaring hadden geconfronteerd later een andere verklaring heeft afgelegd (op welke tweede verklaring de (schoon)vader overigens later ook weer is terug gekomen) doet er niet aan af, dat de eerste verklaring in vrijheid is afgelegd.

3.4 Ten aanzien van klachtonderdeel d. Verweerder ontkent dat zij niet op de weerlegging van feiten van klagers heeft gereageerd, maar heeft de uitleg van klagers niet geaccepteerd omdat het Zorgkantoor daarmee geen genoegen zou nemen.

3.5 Ten aanzien van klachtonderdeel e. Als verweerster een stuk niet volledig heeft overgelegd (wat zij zich niet kan voorstellen, maar wat zij achteraf niet kan controleren) is dat in ieder geval niet met opzet gebeurd. Voor de behandeling van de zaak heeft dat ook geen negatief effect gehad. Dat had immers kunnen worden hersteld. Daar zat geen boosaardige of ingewikkelde strategie achter.

3.6 Ten aanzien van klachtonderdeel f. Uit de stukken bleek dat het geld was ontvangen, maar niet waarvoor dat was aangewend. De cliënte van verweerster was opgenomen en woonde in de weekenden bij klaagster, zodat zij zelf geen kosten maakte. Het behoorde tot haar taak als belangenbehartigster van haar cliënte om verantwoording van de gelden te vragen, waaronder de UWV uitkering.

4 BEOORDELING

4.1 Op de klacht kan, met toepassing van artikel 46g Advocatenwet, door de voorzitter worden beslist.

4.2 Om te beginnen dient de voorzitter te beoordelen of klager in zijn klacht ontvankelijk is. Om een klacht te kunnen indienen dient een klager voldoende belang te hebben bij zijn klacht. De klacht betreft het optreden van verweerster in een procedure, die zij namens haar cliënte tegen klaagster aanhangig heeft gemaakt en waarbij een vordering is ingesteld. Het enkele feit dat klager gehuwd is met klaagster, maakt nog niet dat klager een eigen klachtrecht toekomt. In de procedure en de onderhandelingen, waar de klachten over gaan, speelde klager geen rol. Klager is dan ook kennelijk niet-ontvankelijk in zijn klacht.

4.3 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. Daarbij mag hij in het algemeen afgaan op hetgeen zijn cliënt hem heeft meegedeeld zonder verplicht te zijn de juistheid daarvan te onderzoeken, tenzij het gaat om feiten waarvan hij weet of redelijkerwijs kan weten dat zij niet waar zijn. Ook is daarbij niet van belang dat de wederpartij zich door uitlatingen van de advocaat gekrenkt zou kunnen voelen. Hij dient zich slechts te onthouden van voor anderen krenkende beweringen indien hij in gemoede niet kan menen dat deze in het belang van zijn cliënt nodig zijn. 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 behandeling jegens de wederpartij heeft schuldig gemaakt aan enig handelen of nalaten dat een behoorlijk advocaat niet betaamt. Daarvan is de voorzitter in de onderhavige klacht zaak niet gebleken.

4.4 Meer in het bijzonder overweegt de voorzitter naar aanleiding van de diverse klachtonderdelen als volgt.

4.5 Ten aanzien van de klachtonderdelen a. en d. Nu deze met elkaar samenhangen zal de voorzitter beide klachtonderdelen gelijktijdig beoordelen. Waar het in het belang van de cliënte van verweerster om ging was dat er ten genoegen van het Zorgkantoor verantwoording werd afgelegd en daaraan was de visie van klagers op de deugdelijkheid van de door klaagster afgelegde verklaring in beginsel ondergeschikt. Tussen partijen staat vast dat een dergelijke verantwoording op het moment dat de procedure aanhangig werd gemaakt nog niet was afgelegd. Ter toelichting van dit klachtonderdeel hebben klagers nog naar voren gebracht, dat zij tot hun verbazing vijf dagen voor de datum waarop partijen op het kantoor van de advocaat van klagers zouden proberen om de verantwoording alsnog vast te stellen van verweerster te horen gekregen dat dit niet meer nodig was. Hiervan blijkt inderdaad uit de e-mail van verweerster aan de advocaat van klagers van 21 augustus 2013. Daaruit kan echter niet zonder meer worden afgeleid, dat de procedure bij voorbaat volstrekt zinloos was, waarbij ook een rol speelt dat klaagster erkent een aanbod van verweerster om op haar kantoor de stukken te bekijken die nodig waren voor bedoelde verantwoording heeft afgeslagen. Het behoorde primair tot de verantwoordelijkheid van de budgethouder, zijnde klaagster, om bedoelde verantwoording ten genoegen van het Zorgkantoor te verschaffen en dat verweerster er ten tijde van het aanhangig maken van de procedure wellicht nog niet aan toe was gekomen om het lijvige – dat staat tussen partijen vast – dossiervolledig door te nemen maakt dit niet anders. Ten slotte bleef er ook na de comparitie nog de kwestie van het over de maand december 2009 ontvangen persoonsgebonden budget, waartegenover geen werkzaamheden hadden gestaan en waarover door klaagster dus geen verantwoording was en kon worden afgelegd. De klachtonderdelen a en d beoordeelt de voorzitter derhalve kennelijk ongegrond.

4.6 Ten aanzien van klachtonderdeel b. Het behoorde tot de taak van verweerster om de belangen van haar cliënte te behartigen en het enkele feit dat klagers zich door de stellingen van klaagster geschoffeerd hebben gevoeld maakt nog niet dat aan verweerster een tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt. Niet is gebleken dat verweerster bij de namens haar cliënte ingenomen standpunten jegens klagers over de schreef is gegaan. In de brief van verweerster aan klaagster van 23 januari 2012 schrijft verweerster het volgende: “De verantwoordingsplicht ligt bij de budgethouder, maar voor fraude kan ieder ander die de PGB gelden op onoorbare wijze heeft ingezet worden vervolgd.” Hoewel het woord fraude in deze brief wel door verweerster wordt gebruikt gaat het hierbij om een betiteling in algemene termen, die niet onmiddellijk betrekking hoeft te hebben op klagers. De voorzitter heeft er oog voor dat het hier om een voor klagers emotionele zaak ging, maar dat maakt de conclusie van de voorzitter niet anders. De voorzitter oordeelt klachtonderdeel b kennelijk ongegrond.

4.7 Ten aanzien van klachtonderdeel c. Dat de (schoon)vader van klagers zijn eerder afgelegde verklaring in zijn latere verklaring als vals betitelt is nog geen onomstotelijk bewijs, dat de eerdere verklaring vals was, laat staan dat dit voor verweerster kenbaar moet zijn geweest. Verweerster stelt dat de eerdere verklaring in alle vrijheid is afgelegd en door klagers is onvoldoende gesteld waaruit het tegendeel zou kunnen blijken. Klachtonderdeel c beoordeelt de voorzitter derhalve kennelijk ongegrond.

4.8 Ten aanzien van klachtonderdeel e. Klagers stellen dat verweerster ervoor heeft gekozen niet de hele brief van klaagster aan verweerster van 30 januari 2012 in de procedure over te leggen, hetgeen in de visie van klagers een vertekend beeld van de zaak gaf. Verweerster stelt dat als dit al gebeurd is hieraan geen opzet ten grondslag lag. Door klagers is niet aannemelijk gemaakt dat dit anders was. Voorts had het op de weg van klagers gelegen, die zich in de procedure ook van rechtskundige bijstand

hadden voorzien, om de stukken aan te vullen indien dat naar hun mening voor hun zaak van belang was. De voorzitter beoordeelt klachtonderdeel e kennelijk ongegrond. 4.9 Ten aanzien van klachtonderdeel f. Het behoorde tot de taak van verweerster als belangenbehartigster van haar cliënte om kritische vragen te stellen over de besteding van de ontvangen gelden, waarbij niet ter discussie staat dat een dergelijke opdracht was ontvangen. Dat klagers hierdoor wellicht onaangenaam getroffen zijn maakt dit niet anders, mede gelet op de kwetsbare positie waarin de cliënte van verweerster verkeerde en het feit dat partijen gebrouilleerd waren. De voorzitter beoordeelt klachtonderdeel f derhalve kennelijk ongegrond.

BESLISSING

Klager is niet-ontvankelijk in zijn klacht. De klacht van klaagster tegen verweerster is in al zijn onderdelen kennelijk ongegrond.

De klacht wordt dus afgewezen.

Aldus gewezen door mr. S.H. Bokx-Boom, plaatsvervangend voorzitter, met bijstand van mr. A.M. van Rossum als griffier op 8 februari 2013.

griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 8 februari 2013 per aangetekende post verzonden aan:

- klagers

en per gewone post aan:

- klagers en verweerster

- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Midden-Nederland

- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten