

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 14-120NH + 14-121NH

Beslissing van 7 oktober 2014
in de zaak 14-120NH en 14-121NH
naar aanleiding van de klacht van:
de heer
klager
tegen:
mr.
advocaat te
verweerder sub 1

en
mr.
advocaat te
verweerder sub 2

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 2 mei 2014 met kenmerk TD/NP/713, door de raad ontvangen op 5 mei 2014, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Holland de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 12 augustus 2014 in aanwezigheid van partijen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennisgenomen van:

- de onder 1.1 genoemde brief van de deken alsmede van de 54 bijlagen als vermeld op de bijbehorende inventarislijst;
- de brief van klager aan de raad van 17 juli 2014 met bijlagen;
- het proces-verbaal van de zitting, met daaraan gehecht de spreek aantekeningen van zowel klager als verweerders.

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 heeft zich in oktober 2010 ziek gemeld bij zijn werkgever en heeft tijdens zijn daaropvolgende arbeidsongeschiktheid contact gehad met bedrijfsartsen van Arbo-Ned. De eerste bedrijfsarts met wie klager contact had heeft een verkeerde diagnose gesteld en tevens informatie over klager verstrekt aan een huisarts die in contact stond met klagers werkgever.

2.3 Op 21 mei 2012 is klager verschenen op het spreekuur van een tweede bedrijfsarts. In diens plan van aanpak staat dat het niet mogelijk is een Functionele Mogelijkheden Lijst (FML) op te stellen. Naar aanleiding daarvan heeft de werkgever (op 31 mei 2012) aan klager bericht dat klager onvoldoende informatie heeft verstrekt voor het opstellen van een FML en dat de werkgever daarom de loondoorbetaling per 15 juni 2012 staakt.

- 2.4 Omstreeks 18 juli 2012 heeft klager zich tot verweerder sub 1 gewend. Namens klager heeft verweerder sub 1 de werkgever bij brief van 20 juli 2012 verzocht om de loondoorbetaling te hervatten en tevens de werkgever uitgenodigd voor overleg.
- 2.5 ArboNed heeft klager uitgenodigd voor een nieuw gesprek met een derde bedrijfsarts op 9 augustus 2012, op welke afspraak klager niet is verschenen.
- 2.6 Namens klager heeft verweerder sub 1 de werkgever in kort geding gedagvaard tot hervatting van de loondoorbetaling. Het kort geding heeft op 5 september 2012 plaatsgevonden.
- 2.7 Op 3 september 2012 heeft verweerder sub 2 de behandeling van de zaak overgenomen en op 4 september 2012 de zitting voorbereid met klager.
- 2.8 Ter zitting in kort geding heeft alleen de advocaat van de werkgever (kort) gepleit, waarna de kantonrechter de regie van de zitting heeft genomen en heeft aangestuurd op een schikking. Op advies van verweerder sub 2 heeft klager ingestemd met de schikking, welke inhield dat na het verstrekken van de benodigde informatie aan de tweede bedrijfsarts de loondoorbetaling met terugwerkende kracht zou worden hervat.
- 2.9 Medio september 2012 heeft klager verweerder sub 2 een aantal verwijten gemaakt over de gang van zaken ter zitting.
- 2.10 Klager is verschenen op het spreekuur van de tweede bedrijfsarts op 21 september 2012, waarna de werkgever de loondoorbetaling heeft hervat.
- 2.11 Eind 2012 is de rechtsbijstandverlening door verweerders aan klager geëindigd. Klager heeft de declaraties van verweerders voor hun rechtsbijstand betaald, voor een totaalbedrag van EUR 7.247,-.
- 2.12 Klager heeft in mei 2012 en in juli 2013 klachten tegen de bedrijfsartsen ingediend, welke klachten in oktober 2012 respectievelijk oktober 2013 door de Geschillencommissie Arbodiensten gegrond zijn bevonden.
- 2.13 Bij brief van 18 november 2012 heeft klager zijn klacht bij de deken ingediend.

3 KLACHT

- 3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat:
- a) verweerders geen redelijk salaris (EUR 7.247,88) in rekening hebben gebracht, in verhouding tot het financiële belang van klager (EUR 3.979,48);
 - b) verweerder sub 1 is tekortgeschoten in het geven van informatie over het te volgen traject en heeft verzuimd klager op de hoogte te stellen van het feit dat de declaratie aanmerkelijk hoger zou worden dan hij aanvankelijk had geschat;
 - c) verweerders werkzaamheden hebben gedeclareerd die niet zijn uitgevoerd, omdat zij kosten in rekening hebben gebracht voor het opstellen van een niet-voorgedragen pleitnota;
 - d) de kortgedingdagvaarding geen duidelijk beeld geeft van de misgelopen re-integratie, ondanks verweerders' bekendheid met de handelwijze van de bedrijfsartsen;
 - e) verweerder sub 2 tijdens de kortgedingzitting heeft verzuimd de mislukte re-integratie onder de aandacht van de rechter te brengen en heeft nagelaten daarmee hervatting van de loonbetaling te vorderen;
 - f) verweerders de belangen van klager niet hebben gediend, in het bijzonder omdat de ter zitting gesloten vaststellingsovereenkomst uitsluitend in het belang van klagers werkgever is;
 - g) verweerder sub 2 klager niet had mogen adviseren om de schikkingsovereenkomst ter zitting te tekenen;
 - h) verweerders informatie van klagers werkgever niet hebben gebruikt hoewel het belang van klager dat vorderde;

i) verweerder sub 2 bij het opstellen van de vaststellingsovereenkomst ter zitting niet heeft aangedrongen op een antwoord op de vraag welke informatie klager alsnog zou moeten aanleveren ten behoeve van de hervatting van de loondoorbetaling;

j) verweerder sub 2 ter zitting niet heeft gewezen op de problemen tussen klagers werkgever en ArboNed, welke problemen bleken uit de vrijwaringsdagvaarding van de werkgever aan ArboNed en aldus deel uitmaakten van het kort geding tussen klager en zijn werkgever.

4 Verweer

4.1 Verweerders stellen de belangen van klager correct te hebben behartigd door eerst de werkgever te sommeren tot loondoorbetaling, vervolgens te onderhandelen met de werkgever en eerst daarna het kort geding te entameren. In dat kader stellen verweerders klager te hebben gewezen op de risico's van het kort geding. Zo hebben verweerders klager gewezen op de risico's van het door klager niet-verschijnen op de nieuwe afspraak met een bedrijfsarts op 9 augustus 2012.

4.2 Tijdens de zitting in kort geding heeft de kantonrechter vijf minuten na aanvang het pleidooi van de advocaat van de werkgever onderbroken en de regie van de zitting genomen. Uit de opstelling en uitlatingen van de kantonrechter ter zitting bleek dat de vorderingen van klager niet toegewezen zouden worden en dat de kantonrechter aanstuurde op een schikking. In die situatie meende verweerder sub 2 het belang van klager te dienen door hem te adviseren de schikking aan te gaan. Het alsnog voordragen van de pleitnota had de kans op een schikking verkleind.

4.2 Verweerders wijzen op het feit dat klager zich akkoord heeft verklaard met de kort-gedingdagvaarding, met de inschakeling van verweerder sub 2 voor de rechtsbijstand tijdens de zitting in kort geding en met de ter zitting bereikte schikking.

5 BEOORDELING

5.1 De raad constateert dat de klachtonderdelen a) tot en met c) de voorlichting van klager vooraf en de vaststelling van het honorarium van verweerders betreft. Klachtonderdelen d) tot en met j) zien op de inhoudelijke behandeling van klagers zaak.

Klachtonderdelen a) en b) zullen eerst worden beoordeeld. Klachtonderdeel c), ziend op de gedeclareerde werkzaamheden voor de pleitnota in kort geding, heeft klager ter zitting van de raad ingetrokken en zal dus niet worden behandeld.

Ad klachtonderdeel a)

5.2 Ten aanzien van klachtonderdeel a) over de redelijkheid van de declaraties van verweerders (welke klager inmiddels heeft voldaan), stelt de raad voorop dat de tuchtrechter terughoudend is bij het beoordelen van klachten over de hoogte van declaraties. In dit dossier blijkt dat verweerders in de periode juli tot en met september 2012 intensief contact hebben gehad en correspondentie hebben gevoerd met klager, dat zij met klagers werkgever hebben gecorrespondeerd omtrent een mogelijke oplossing in der minne en dat zij in overleg met klager een kort geding hebben voorbereid en gevoerd.

5.2 Op grond van het klachtdossier is de raad niet gebleken dat verweerders ten onrechte werkzaamheden hebben gedeclareerd aan klager, dan wel dat de declaraties als excessief kunnen worden aangemerkt. De vergelijking die klager maakt tussen het totaalbedrag aan declaraties en het volgens hem bestaande belang van de zaak miskent dat het klager (zoals hij ter zitting heeft verklaard) om méér ging dan alleen de hervatting van zijn loondoorbetaling, omdat hij in het kort geding ook de handelwijze van ArboNed aan de kaak wilde stellen. Op grond van het voorgaande acht de raad klachtonderdeel a) ongegrond.

Ad klachtonderdeel b)

5.3 Uit het tuchtdossier blijkt dat verweerder sub 1 bij de aanname van de zaak aan klager geen inschatting heeft gegeven van de met zijn rechtsbijstand gemoeide kosten.

Voorts blijkt dat de omvang van de werkzaamheden van verweerders groter was dan vooraf door zowel klagers als verweerders voorzien. Dit laatste valt onder meer te billijken door het feit dat klager heeft geweigerd te verschijnen op de nieuwe afspraak met een bedrijfsarts op 9 augustus 2012 en tevens door het feit dat klager tijdens de onderhandeling met de werkgever voorafgaande aan het kort geding niet bereid bleek te schikken en om principiële redenen wilde dat verweerders een kort geding voor hem voerden.

5.4 Het voorgaande doet niet af aan het feit dat de declaratiespecificaties van verweerder d.d. 11 september 2012 vermeldden "honorarium vaste prijsafpraak". Deze aanduiding lijkt een verschrijving, nu de bedragen uit beide specificaties zien op het totaalbedrag onder de tijdschrijffijst voor de periode 1 tot en met 31 augustus 2012.

5.5 Klachtonderdeel b) is daarom eveneens ongegrond.

Ad onderdeel d) tot en met j)

5.6 De raad ziet aanleiding om klachtonderdelen d) tot en met j) gezamenlijk te behandelen, nu deze zien op de inhoudelijke behandeling van klagers zaak, vanaf het opstellen van de dagvaarding, de gang van zaken ter zitting van de kantonrechter en het sluiten van de vaststellingsovereenkomst met klagers werkgever.

5.7 De raad constateert dat de kortgedingdagvaarding in overleg en met toestemming van klager tot stand is gekomen. Niet gebleken is dat de dagvaarding niet voldoet aan de eisen die daaraan gesteld mogen worden: de dagvaarding strekt ter onderbouwing van klagers vordering in kort geding, te weten de hervatting van diens loonbetaling.

5.8 De achteraf door klager gewenste informatieverstrekking aan de kantonrechter ter zake van de door ArboNed gemaakte fouten had hij zelf, tijdens de voorbereiding van de dagvaarding, aan verweerders kenbaar moeten maken. Overigens kan niet worden vastgesteld dat de uitkomst van het kort geding anders was geweest, indien verweerders de (achteraf) door klager gewenste stellingen naar voren had gebracht.

5.9 De raad constateert vervolgens dat het beoogde resultaat van de procedure in kort geding (de hervatting van de loonbetaling aan klager door de werkgever) overeenkwam met de insteek van de kantonrechter ter zitting voor de door partijen te sluiten vaststellingsovereenkomst en de voorwaarden waaronder de werkgever de loonbetaling zou hervatten. Gezien het voorgaande is begrijpelijk dat verweerder sub 2 ter zitting klager heeft geadviseerd in te stemmen met de vaststellingsovereenkomst.

5.10 Bovendien valt te billijken dat verweerder sub 2, vanwege de duidelijke regie van de kantonrechter ter zitting, heeft aangenomen dat het niet in het belang van klager was om in die situatie de pleitnota namens klager voor te dragen. Datzelfde geldt voor de keuze van verweerder sub 2 ter zitting om de regie van de kantonrechter te volgen. In dat kader is eveneens begrijpelijk dat verweerder sub 2 bepaalde stellingen van klager over de handelwijze van ArboNed niet onder de aandacht van de kantonrechter heeft gebracht, toen deze besloot de vrijwaringsdagvaarding van de werkgever tegen ArboNed niet tijdens het kortgeding te behandelen. Aldus is niet gebleken dat verweerder sub 2 ter zitting heeft gehandeld in strijd met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt.

5.10 Op grond van het voorgaande oordeelt de raad dat klachtonderdelen d) tot en met j) ongegrond zijn.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht in alle onderdelen ongegrond.

Aldus gewezen door mr. C.L.J.M. de Waal, voorzitter, mrs. K. Straathof, C. Wiggers, S. Wieberdink, J.H.P. Smeets, leden, bijgestaan door mr. L.H. Rammeloo als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 7 oktober 2014.

griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 7 oktober 2014 per aangetekende brief verzonden aan:

- klager
- verweerders
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Holland
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

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

- klager
- verweerders
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Holland
- 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 9679, 4801 LT Breda

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres Thorbeckeplein 8, 4812 LS Breda.

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