

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 15-04

Beslissing van 11 mei 2015
in de zaak 15-04
naar aanleiding van de klacht van:
de heer T.
klager
tegen:
mr. R
verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 12 januari 2015 met kenmerk K14/68, door de raad ontvangen op 13 januari 2015, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Midden Nederland de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 9 maart 2015 in aanwezigheid van de echtgenote van klager en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van de brief van de deken van 12 januari 2015 met de aan die brief gehechte bijlagen, genummerd 1 t/m 6.

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 Verweerder heeft klager bijgestaan bij de aansprakelijkstelling van klagers werkgever in verband met RSI-klachten, ontstaan in de uitoefening van klagers dienstverband.

2.3 Klager is in september 2010 bij verweerder gekomen met het verzoek hem bij te staan.

2.4 In een brief van 13 oktober 2010 zette de echtgenote van klager de feiten uiteen. Onder meer stelde zij daarin:

“Na lange periode van 13 jaar achter de slijpmachine gewerkt te hebben, heeft hij kromme arm en spier verkrampingen en zenuwen klachten van overgehouden, (...) vanaf 2003, toen hij naar afdeling controle is gegaan minder verdiend. (...) Van de arbeidszaken hadden we vernomen in 2003, dat nefit eigenlijk aansprakelijk is voor dit gebeuren want nefit had hem niet continu achter de slijpmachine moeten zetten, hij had afwisselende werk moeten verrichten, nefit had moeten weten dat men RSI ziekte en gebreken kan krijgen, na lange periode ziek en weer herstel te zijn van de zelfde klachten (...)”

In deze brief is een chronologisch overzicht opgenomen van het arbeidsverloop van klager. Dit begint met de vermelding '28-02-2008 Ziek gemeld'.

2.5 Nadien vond op 16 december 2010 een bespreking plaats op het kantoor van verweerder.

2.6 Bij brief van 11 januari 2011 bevestigde verweerder de met klager gemaakte afspraken. Daarin stelde hij:

“De Nederlandse Orde van Advocaten verlangt van advocaten dat zij vanaf 1 januari 1997 met hun cliënten afspraken maken betreffende de in rekening te brengen tarieven en kosten. In uw geval hoeft u wanneer de aansprakelijkheid erkend is voor mijn juridische hulp en de eventueel door mij ingeschakelde specialisten niets te betalen, zolang de zaak buiten de rechter om geregeld wordt. Ik zal mijn kosten dan rechtstreeks bij de wederpartij in rekening brengen. Indien een procedure onvermijdelijk is, dienen wij nadere afspraken te maken over mijn kosten.”

2.7 Bij brief van 7 februari 2011 stelde verweerder de werkgever van klager aansprakelijk in verband met de bij klager bestaande fysieke klachten.

2.8 In een brief van 13 maart 2011 van klagers echtgenote aan verweerder stelt de echtgenote de aan klager gedane verzekeringsuitkeringen door Nationale Nederlanden aan de orde, alsmede de hoogte van zijn WAO-uitkering. In zijn brief van 23 maart 2011 aan klager schreef verweerder:

“Hierbij bevestig ik de ontvangst van het schrijven van 13 maart 2011. (...) Onder verwijzing naar de opdrachtverlening behartigt ondergetekende uw belangen met betrekking tot de uitval op het werk van januari 2009. (...) Uit voornoemde brief maak ik op dat u eveneens ‘problemen’ heeft met de betalingen van de werkgever/Nationale Nederlanden. Strikt juridisch staan deze problemen los van de opdrachtverlening. Mocht de aansprakelijkheid worden erkend dan wordt de schade geïnventariseerd en wordt dus ook het eventueel verlies aan inkomen berekend en zal ik dieper ingaan op de betalingen vanuit het UWV/werkgever en Nationale Nederlanden.”

2.9 Begin 2011 vroeg verweerder stukken op bij medisch specialisten, die door hem werden ontvangen.

2.10 Na de aansprakelijkstelling werd de zaak door de werkgever verwezen naar haar verzekeraar en voor onderzoek van de claim in handen gegeven van een expertisebureau, Cordaet.

2.11 Nadat door dit bureau feiten waren verzameld, werd bij brief van 31 maart 2011 verzocht om toezending van medische stukken, waaronder het huisartsenjournaal.

2.12 Nadat deze stukken in april 2011 werden opgevraagd, konden zij op 28 juni 2011 door verweerder naar het expertisebureau worden verzonden.

2.13 Op 19 december 2011 berichtte het expertisebureau dat het tot de conclusie was gekomen dat de vordering van klager was verjaard omdat klager reeds in het jaar 2003 bekend was met de schade en de aansprakelijke partij: de aansprakelijkstelling van 7 januari 2011 was daarmee ruimschoots na de verjaringstermijn van vijf jaar uitgebracht. Vergoeding van schade werd om die reden van de hand gewezen.

2.14 Nadat verweerder op 6 januari 2012 op dit standpunt had gereageerd, daarbij stellende dat de schade na 2002 niet voorzienbaar was omdat klager sedertdien, tot in 2008, onafgebroken bij de werkgever gewerkt had, berichtte het expertisebureau op 30 januari 2012 zijn standpunt met betrekking tot de verjaring te handhaven.

2.15 Verweerder informeerde klager hierover bij brief van 1 februari 2012. Verweerder vroeg klager hierop een inhoudelijke reactie te geven.

2.16 Op 5 maart 2012 vroeg verweerder om een nadere inhoudelijke reactie.

2.17 Op 6 juni 2012 berichtte verweerder klager dat hij na bestudering van het dossier en jurisprudentie tot de conclusie gekomen dat inderdaad van verjaring sprake was.

2.18 Op 27 juni 2014 werd door de echtgenoot van klager, namens klager, de onderhavige klacht ingediend bij de deken van de orde van advocaten Midden-Nederland.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat verweerder:

a. de zaak heeft behandeld op basis van no cure no pay,

b. niet heeft onderzocht of de zaak was verjaard en vervolgens de zaak heeft neergelegd,

c. zich niet heeft bezig gehouden met de onderwerpen waarvan hij heeft toegezegd dat hij deze in behandeling zou nemen (het recht op uitkering uit hoofde van een WIA-hiaatverzekering en een ongevallenverzekering) en geen verweer heeft gevoerd tegen de stellingen van de werkgever en het expertisebureau.

4 VERWEER

4.1. Verweerder is van mening dat de klachten van klager ongegrond zijn: hij heeft niet op basis van no cure no pay gewerkt en hij is met betrekking tot het ontstaansmoment van de klachten en van de daaruit voortvloeiende schade afgegaan op het verhaal van klager. Dat hij een geschil over de hoogte van een WIA-hiaatverzekering en een ongevallenverzekering zou behandelen, is niet overeengekomen. Hij is niet tekortgeschoten in zijn verweer tegen de stellingen van de werkgever of van Cordaet.

5 BEOORDELING

5.1 De nieuwe Advocatenwet is van toepassing op klachten die op of na 1 januari 2015 zijn ingediend bij de deken. De onderhavige klacht is voor 1 januari 2015 ingediend bij de deken en wordt door de raad van discipline derhalve behandeld en beoordeeld op grond van de oude Advocatenwet, zoals die tot 1 januari 2015 gold. Waar in deze beslissing naar de Advocatenwet wordt verwezen, wordt de oude Advocatenwet bedoeld. ad klachtonderdeel a)

5.2. Voor de beoordeling van het eerste klachtonderdeel neemt de raad het volgende tot uitgangspunt. Op grond van het bepaalde in gedragsregel 5 is het de advocaat niet toegestaan om een resultaatafhankelijke beloning te bedingen. Sedert 1 januari 2014 is het evenwel toegestaan in letselschadezaken, zoals hier aan de orde, te bedingen dat alleen aanspraak bestaat op een honorering wanneer sprake is van een resultaat.

5.3. De raad is van oordeel dat deze regels de advocaat niet beperken in zijn vrijheid om te bedingen hetgeen in de onderhavige zaak is overeengekomen. Uit de brief van 11 januari 2011 blijkt immers dat verweerder steeds aanspraak heeft gemaakt op vergoeding van zijn werkzaamheden, ongeacht de uitkomst van de claim op klagers toenmalige werkgever. Dat verweerder - bij erkenning van aansprakelijkheid door de werkgever - verwachtte die vergoeding van de werkgever of diens verzekeraar te verkrijgen, zodat klager die niet zelf zou hoeven te voldoen, maakt dat niet anders, evenmin als het feit dat - wanneer die erkenning achterwege bleef en er geprocedeerd diende te gaan worden - over verweerders kosten nadere afspraken gemaakt dienden te worden. Van de gestelde no cure no payafsprake is daarom hier geen sprake. Nu ook overigens niet is gebleken dat verweerder de omvang van de aan hem toekomende vergoeding afhankelijk heeft gesteld van de uitkomst van klagers zaak tegen zijn voormalige werkgever, is ook van een bedongen honorarium in die zin geen sprake. Het stond verweerder daarom, zowel onder de vóór 1 januari 2014 als onder de nadien geldende gedragsregels, vrij om met klager omtrent het honorarium af te spreken hetgeen in de brief van 11 januari 2011 is vermeld. Klachtonderdeel (a) is daarom ongegrond.

5.4 ad klachtonderdeel (b)

Op grond van hetgeen ter zitting en uit de stukken is gebleken, is de raad van oordeel dat het aan verweerder bij het aannemen van de zaak niet aanstonds duidelijk was dat de zaak was verjaard en dat hem dat ook niet aanstonds duidelijk behoefde te zijn. Weliswaar zijn hem toen klagers fysieke klachten uit 2003 gemeld, maar daarnaast is hem toen gezegd dat klager na 2003 nog werkzaam was geweest en eerst in 2008 (opnieuw) wegens ziekte was uitgevallen. In het licht van deze niet-eenduidige informatie kan niet worden gezegd dat klager klachtwaardig heeft gehandeld door, alvorens op de verjaringskwestie in te gaan, de werkgever aansprakelijk te stellen en medische

stukken op te vragen. Dat klemt temeer nu juist met aansprakelijkstelling een eventueel lopende verjaringstermijn kon worden gestuit. Dit betekent dat ook klachtonderdeel (b) ongegrond is.

5.5 ad klachtonderdeel (c)

Als onweersproken door verweerder gesteld (en met de brief van 11 januari 2011 onderbouwd) staat vast dat de kwesties van de WIA-hiaatverzekering en de ongevallenv verzekering bij aanvang van verweerders werkzaamheden niet onder de aan verweerder verstrekte opdracht vielen, mede omdat klager ter zake van die beide kwesties door een andere rechtshulpverlener werd bijgestaan. In reactie op de brief van klagers echtgenote van 13 maart 2011, waarin zij de financiële implicaties van die beide kwesties bij verweerder aan de orde stelde, heeft verweerder op 23 maart 2011 geantwoord dat die kwesties 'strikt genomen' buiten de opdracht vielen en dat hij daar dieper op zou ingaan in het kader van de schadevaststelling, nadat de aansprakelijkheid van de werkgever vast zou staan. Onder deze omstandigheden kan niet worden gezegd dat de beide bedoelde kwesties alsnog zijn gaan behoren tot de door verweerder te verlenen bijstand. Van een daartoe strekkende expliciete afspraak (die afweek van hetgeen tot dan toe omtrent de omvang van die bijstand gold), is immers geen sprake. Daarnaast heeft klager een dergelijke afspraak ook niet impliciet uit de omstandigheden mogen afleiden, temeer niet nu hij in die kwesties door een andere rechtshulpverlener werd bijgestaan en niet is gesteld of gebleken dat hij de bijstand door die ander had beëindigd, laat staan dat hij van die beëindiging mededeling heeft gedaan aan verweerder. Het verwijt dat verweerder deze andere onderwerpen niet heeft behandeld, is daarmee niet terecht. In zoverre faalt daarom ook klachtonderdeel (c).

5.6 Voor zover dat klachtonderdeel ook inhoudt dat verweerder onvoldoende verweer heeft gevoerd tegen de stellingen van de voormalige werkgever en Cordaet, moet het als onvoldoende onderbouwd worden verworpen. Dat verweer had, gezien de verjaringkwestie die door de werkgever is opgeworpen en gezien de (door klager én verweerder erkende) aanvang van de verjaringstermijn in 2003, betrekking moeten hebben op een sedert 2003 (doch voor afloop van de vijfjarige verjaringstermijn in 2008) door of namens klager verrichte stuitingshandeling. Naar de wettelijke eisen moet het daarbij gaan (voor zover hier van belang) om een schriftelijke aanmaning van de werkgever of een schriftelijke mededeling aan haar, waarin klager zich ondubbelzinnig het recht voorbehoudt op nakoming van de beweerdelijke schadeplicht van de werkgever. Door klager is niet gesteld dat van een zodanige tijdige schriftelijke stuitingshandeling sprake is geweest. Van onvoldoende weerspreking van de stelling van de werkgever dat de desbetreffende schadevordering was verjaard, is daarom geen sprake.

BESLISSING

De raad van discipline:

verklaart de klacht in al zijn onderdelen ongegrond

Aldus gewezen door mr. R.A. Steenberg, voorzitter, mrs. G.R.M. van den Assum, P.R.M. Noppen, C.W.J. Okkerse, B.E.J.M. Tomlow, leden, bijgestaan door mr. P.H.

Burger als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 11 mei 2015

griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 11 mei 2015 per aangetekende brief verzonden aan:

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