

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: L 78 - 2015

Beslissing van 7 december 2015 in de zaak L 78-2015

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

tegen:

verweester

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief aan de raad van 13 mei 2015 met kenmerk DOK 14-158, door de raad ontvangen op 18 mei 2015, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van in aanwezigheid van klaagster, de partner van klaagster en mevrouw W. (persoonlijk begeleidster) en verweester. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- de brief van de deken dd. 13 mei 2015, met bijlagen;
- de brief van klaagster, ontvangen op 28 september 2015, met bijlagen.

2 FEITEN

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

2.1 Klaagster heeft op 8 januari 2007 met haar zorgverlener/opleidingsinstituut B. een vaststellingsovereenkomst gesloten, waarin partijen zijn overeengekomen over en weer geen procedures meer tegen elkaar te voeren.

2.2 Klaagster heeft op 8 februari 2011 tegen twee psychologen van B. een klacht ingediend bij het medisch tuchtcollege. Klaagster heeft zich in oktober 2011 tot verweerster gewend. Op 1 november 2011 heeft een intakegesprek tussen klaagster en verweerster plaatsgevonden. Tijdens dit gesprek is de procedure bij het tuchtcollege aan de orde geweest en is gesproken over een mogelijke aansprakelijkstelling van B.. Verweerster heeft klaagster bericht dat zij in de civiele zaak een uurtarief ad € 150,- in rekening zou brengen. Afgesproken werd dat klaagster door verweerster zou worden geïnformeerd indien zij tien uur aan de civiele zaak zou hebben besteed.

2.3 In januari 2012 heeft het Medisch Tuchtcollege uitspraak gedaan. Het medisch Tuchtcollege was van oordeel dat er geen sprake was geweest van een behandelingsovereenkomst tussen klaagster en B.. De advocaat van B. heeft, stellende dat op grond van de uitspraak van het Medisch Tuchtcollege vaststond dat er geen sprake was van een behandelingsovereenkomst, klaagster bij brief dd. 30 januari 2012 aansprakelijk gesteld voor niet nakoming van de vaststellingsovereenkomst dd. 8 januari 2007. Verweerster heeft bij brief dd. 30 januari 2012 aan de advocaat van B.TSW de vernietigbaarheid van de vaststellingsovereenkomst dd. 8 januari 2007 ingeroepen.

2.4 Klaagster heeft per e-mail dd. 31 januari 2012 het volgende aan verweerster geschreven : *“Terugdenkend aan het gesprek wat we bij u hadden, heeft u gelijk. Er is niet afgesproken dat u de tuchtzaak doet. Excuses voor mijn reactie. Ik was behoorlijk geschrokken van de uitspraak. Ik had dit niet verwacht. Echter, mij moet wel van het hart dat ik natuurlijk niets opschiet met aanwijzingen een dag voor de zitting, terwijl, en dat schijnt, zo weet ik inmiddels, een elementaire regel in het procesrecht te zijn, dat minimaal twee weken van te voren moet. Het had dan ook fijn geweest als ik hier van op de hoogte was geweest en u mij die aanwijzingen tijdig had opgestuurd. (...).”*

2.5 Begin februari 2012 heeft B. klaagster in kort geding gedagvaard. B.vorderde een schadevergoeding en een verklaring voor recht dat klaagster de vaststellingsovereenkomst dd. 8 januari 2007 had geschonden. Op 6 maart 2012 heeft de mondelinge behandeling van het kort geding plaatsgevonden. Ter zitting is tussen partijen een vaststellingsovereenkomst gesloten, waarin onder meer is overeengekomen dat partijen over en weer van het voeren van procedures afzagen.

2.6 Verweerster heeft bij brief dd. 7 maart 2012 hetgeen ter zitting dd. 6 maart 2012 in kort geding was besproken aan klaagster bevestigd. Verweerster heeft nogmaals haar inschatting van de kansen van klaagster in een bodemprocedure uiteengezet en aangegeven dat de partner en schoonmoeder van klaagster en uiteindelijk ook klaagster zelf zich hebben kunnen vinden in de het bereiken van de regeling die ten overstaan van de rechter in een vaststellingsovereenkomst is vastgelegd. Verweerster heeft bij brief dd. 7 maart 2012 tevens een factuur ad € 5.243,08 gestuurd.

3 klacht

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

1. verweerster niet is ingegaan op een regelingsvoorstel van de advocaat van de wederpartij, waardoor latere procedures zouden zijn voorkómen, waaronder de klachtprocedure bij het Medisch Tuchtcollege en een kort geding van B. tegen klaagster;
2. verweerster de stukken aan medisch tuchtcollege te laat heeft aangereikt;

3. verweerster de opdracht niet schriftelijk heeft bevestigd. De afspraak was dat klaagster gewaarschuwd zou worden als méér dan 10 uur aan de opdracht besteed was. Dit is niet gebeurd waardoor de factuur is opgelopen tot ca. € 6.000,-.
4. verweerster vaak onbereikbaar was en zonder toestemming van klaagster de zaak feitelijk heeft overgedragen aan mr H;
5. verweerster de regeling tijdens het kort geding op 6 maart 2012 niet heeft tegengehouden, terwijl zij had moeten weten dat klaagster psychisch niet in staat was te begrijpen wat de regeling getroffen van 6 maart 2012 inhield;
6. verweerster niet heeft voldaan aan het verzoek van klaagster om de vaststellingsovereenkomst van 3 april 2007 wegens wilsgebrek aan te tasten.

4 VERWEER

4.1 Klaagster heeft zich in oktober 2011 tot verweerster gewend met een zaak over een medische fout door B. psychologen. Klaagster had zelf in februari 2011 al een tuchtzaak bij het medisch tuchtcollege aanhangig gemaakt. Verweerster heeft daarmee niets van doen gehad. Verweerster zou enkel de civiele aansprakelijkheidskwestie oppakken.

4.2 Verweerster heeft geen opdracht gekregen om te gaan onderhandelen met de advocaat van wederpartij. Op 6 maart 2012 heeft een kort geding plaatsgevonden. Tijdens het kort geding bleek dat er een vaststellingsovereenkomst uit 2007 was. Klaagster had verweerster hierover niet geïnformeerd. De wederpartij wilde haar houden aan de daarin gemaakte afspraken. De B. vorderde in kort geding dat klaagster zou stoppen met allerlei acties. Tijdens het kort geding is een schikking getroffen. Hierover is uitvoering met klaagster overleg gevoerd. De partner en schoonmoeder van klaagster waren hierbij aanwezig. Zij adviseerden klaagster om te stoppen met verdere acties. Verweerster had geen aanleiding om te veronderstellen dat klaagster psychisch niet in orde was. Klaagster heeft niet om bedenktijd gevraagd.

4.3 Het is juist dat de opdracht en het uurtarief niet schriftelijk zijn vastgelegd. Het uurtarief is wel mondeling met klaagster besproken. Dit blijkt uit de aantekeningen van verweerster van het gesprek op 1 november 2011. Het dossier lag ten tijde van het intakegesprek nog bij de vorige advocaat van klaagster. Verweerster zou klaagster na ontvangst en bestudering van het dossier nader berichten en een verschoftnota doen toekomen.

4.4 Verweerster heeft haar factuur gematigd tot een bedrag van € 5.243,-. De factuur had grotendeels betrekking op de werkzaamheden van verweerster ten aanzien van het door de wederpartij aangespannen kort geding. Deze werkzaamheden waren niet voorzien tijdens het intakegesprek.

4.5 Verweerster heeft zeer intensief contact (telefoongesprekken, e-mails en kantoorbezoeken) met klaagster gehad. Mr. H was stagiaire. Zij heeft de zaak niet overgenomen maar zij was, met goedvinden van klaagster, af en toe bij de zaak aanwezig.

4.6 Tijdens het kort geding is over de vaststellingsovereenkomst uit 2007 gesproken. De wederpartij beriep zich ten aanzien van de opgeworpen dwaling op de verjaringstermijn van 3 jaar. Verweerster zag bovendien onvoldoende kansen voor een beroep op een wilsgebrek.

5 BEOORDELING

5.1 Per 1 januari 2015 is de gewijzigde Advocatenwet in werking getreden. 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 Advocatenwet, zoals die tot 1 januari 2015 gold. Waar in deze beslissing naar de Advocatenwet wordt verwezen, wordt de Advocatenwet zoals deze tot 1 januari 2015 gold bedoeld.

Ad klachtonderdeel 1

5.2 Uit de aan de raad overgelegde stukken en uit hetgeen ter zitting naar voren is gebracht is gebleken dat klaagster zich tot verweerster heeft gewend om een procedure tegen B. te voeren. Klaagster heeft geen concrete feiten of omstandigheden aangevoerd waaruit blijkt dat zij opdracht heeft gegeven om de zaak met B. te regelen, noch dat verweerster te verwijten valt dat een procedure bij het Medisch Tuchtcollege en een Kort Geding is gevoerd. . Klaagster heeft de procedure bij het Medisch Tuchtcollege zelf aanhangig gemaakt en het Kort Geding is door B. aanhangig gemaakt.

Ad klachtonderdeel 2

5.3 Zoals al eerder door de voorzitter van de Raad van Discipline is overwogen had verweerster geen opdracht van klaagster gekregen om op te treden in de zaak bij het Medisch Tuchtcollege.

Ad klachtonderdeel 3

5.4 Vast staat dat verweerster heeft nagelaten de opdracht schriftelijk te bevestigen. Een advocaat dient de afspraken over de aard en omvang van de aan hem of haar verstrekte opdracht en de ten aanzien van zijn werkzaamheden gemaakte financiële afspraken schriftelijk te bevestigen. Ook indien de aard en de omvang bij aanvang van de zaak niet direct vast staan dient de advocaat hetgeen omtrent de opdracht en zijn honorering is afgesproken vast te leggen. Dat laat onverlet dat de opdrachtbevestiging mogelijk nadien nader wordt ingevuld dan wel gewijzigd. Toen bleek dat klaagster in kort geding werd betrokken had het op de weg van verweerster gelegen de opdracht om klaagster in kort geding bij te staan en de financiële afspraken over haar bijstand in kort geding separaat vast te leggen. Van verweerster had verwacht mogen worden dat zij klaagster had voorgehouden dat de afspraak dat zij klaagster zou waarschuwen indien zij tien uur voor klaagster had gewerkt, gold in de civiele zaak, maar niet ten aanzien van haar werkzaamheden in kort geding. Nu verweerster heeft nagelaten de aan haar verstrekte opdrachten in de civiele zaak en in kort geding en de financiële afspraken omtrent haar honorering schriftelijk vast te leggen, komt het voor risico van verweerster dat hierover onduidelijkheid bij klaagster is ontstaan, wat verweerster tuchtrechtelijk valt aan te rekenen. De raad zal onderdeel 3 van de klacht gegrond verklaren.

Ad klachtonderdeel 4

5.5 Klaagster heeft onvoldoende concrete feiten en omstandigheden aangevoerd dat verweerster onvoldoende bereikbaar was en dat mr. H de zaak van verweerster heeft overgenomen. Uit de aan de raad overgelegde stukken is niet gebleken dat verweerster onvoldoende werkzaamheden in de zaak van klaagster heeft verricht.

Ad klachtonderdeel 5

5.6 Verweerster is in haar pleitnota uitvoering ingegaan op de vaststellingsovereenkomst dd. 8 januari 2007. Verweerster heeft in kort geding zowel de uitspraak van het NIP als het Medisch Tuchtcolleges aangevoerd. Verweerster heeft alles overwegende klaagster geadviseerd om de zaak te schikken. Klaagster werd tijdens het kort geding

vergezeld van haar partner en schoonmoeder die haar eveneens adviseerden om te schikken. Verweerster heeft na de kort geding zitting haar advies en de getroffen regeling nog eens schriftelijk bevestigd. Klaagster heeft hierop niet meer gereageerd. Pas na lange tijd heeft klaagster naar voren gebracht dat zij het niet eens was met de getroffen regeling. Niet gebleken is dat verweerster wist of had moeten weten dat klaagster psychisch niet in staat was om te begrijpen wat de getroffen regeling inhield.

Ad klachtonderdeel 6

5.7 Verweerster heeft in haar brief dd. 30 januari 2012 en in haar pleitnota een beroep gedaan op een wilsgebrek. Verweerster heeft klaagster echter gelet op het beroep van de wederpartij op het verstrijken van de verjaringstermijn en omdat zij ook overigens onvoldoende gronden zag om in de bodemprocedure met succes een beroep op een wilsgebrek te kunnen doen, uiteindelijk tijdens de zitting in kort geding geadviseerd af te zien van het voeren van de bodemprocedure en akkoord te gaan met het treffen van een regeling. Ter zake valt verweerster geen tuchtrechtelijk verwijt te maken.

6 MAATREGEL

6.1 In aanmerking genomen hetgeen overwogen is in 5.4 acht de raad de maatregel enkele waarschuwing passend en geboden.

BESLISSING

De raad van discipline:

verklaart onderdeel 3 van de klacht gegrond en legt ter zake aan verweerster de maatregel van enkele waarschuwing op.

verklaart de klacht in alle overige onderdelen ongegrond

Aldus gegeven door, mr. G.J. E. Poerink, voorzitter, mrs. W.H.N.C. van Beek, U.T. Hoekstra, H.C.M. Schaeken en N.M. Lindhout-Schot, leden, bijgestaan door mr. I.J.M. Huysmans-van Opstal als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 7 december 2015 .

griffier

voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 7 december 2015

verzonden aan:

- klaagster
- verweerster
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

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

- verweerster
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

en voor zover deze ongegrond is verklaard tevens door

- klagster
- de deken van de orde van advocaten te Limburg

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 85452, 2508 CD Den Haag

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres:
Kneuterdijk 1, 2514 EM Den Haag

Teneinde er zeker van te zijn dat voor de ontvangst getekend kan worden of dat pakketten die niet in een reguliere brievenbus besteld kunnen worden, afgegeven kunnen worden dient u telefonisch contact op te nemen met de griffie van het hof.

Het telefoonnummer van het Hof van Discipline is 088-2053777

c. Per fax

Het faxnummer van het Hof van Discipline is 088-2053701

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:

Praktische informatie vindt u op www.hofvandiscipline.nl