

## HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 7483

Beslissing

Van 26 oktober 2015

in de zaak 7483

naar aanleiding van het wederzijds hoger beroep van:

klaagster

tegen:

verweerder

### 1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam (verder: de raad) van 10 maart 2015, onder nummer 14-174A, aan partijen toegezonden op 10 maart 2015, waarbij een klacht van klaagster tegen verweerder gegrond is verklaard voor zover wordt geklaagd dat verweerder te positieve verwachtingen bij klaagster heeft gewekt omtrent de uitkomst van de procedure, en de klacht voor het overige ongegrond is verklaard. Aan verweerder is de maatregel van berisping opgelegd.

De beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRAMS:2015:60.

### 2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memories waarbij klaagster en verweerder van deze beslissing in hoger beroep zijn gekomen, zijn beide op 8 april 2015 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- het schrijven van klaagster van 19 mei 2015.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 28 augustus 2015, waar zijn verschenen klaagster en haar echtgenoot/gemachtigde B, verweerder en zijn raadsman mr. W, advocaat te A. Mr. W heeft gepleit aan de hand van een pleitnota.

### 3 KLACHT

3.1 De klacht is in de beslissing van de raad weergegeven als, zakelijk weergegeven, in te houden dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij bij de behandeling van de zaak op alle fronten heeft gefaald, de opdracht niet heeft uitgevoerd en cruciale fouten heeft gemaakt. Met name wordt geklaagd dat verweerder:

- a) niet (adequaat) op brieven van de wederpartij heeft gereageerd;
- b) geen initiatief heeft genomen en zich passief heeft opgesteld;
- c) bij herhaling de indruk heeft gewekt dat de zaak bij ontslag tot een ontslagvergoeding zou leiden;
- d) in de onderhandelingen geen aandacht heeft besteed aan de arbeidsongeschiktheid van klaagster;
- e) het indienen van een ontbindingsverzoek heeft overgelaten aan klaagster zelf;
- f) zich tijdens de zitting passief heeft opgesteld;
- g) het opstellen en voordragen van een pleitnota aan klaagster heeft overgelaten;

- h) geen verweer heeft gevoerd tegen het ter zitting ingediende ontbindingsverzoek van de wederpartij en aan de inwilliging daarvan zelfs heeft meegewerkt;
- i) de door klaagster tegen hem geuite bezwaren niet serieus heeft genomen en niet inhoudelijk heeft behandeld;
- j) de belangen van de wederpartij heeft behartigd en klaagsters belangen heeft geschaad;
- k) niet ter zake deskundig is;
- l) geen eindafrekening heeft gezonden.

#### 4 FEITEN

4.1 Verweerder heeft de vaststelling van de feiten door de raad aangevochten met het argument dat deze feiten zijn ontleend aan de ontbindingsprocedure tussen klaagster en haar voormalig werkgever en in die procedure waren betwist. Wat er van dit laatste zij, een en ander vormt op zichzelf geen beletsel deze feiten als uitgangspunt te nemen in het tuchtrechtelijk geschil tussen verweerder en klaagster. Nu verweerder verder niet heeft gepreciseerd welke van de door de raad vastgestelde feiten niet als uitgangspunt zouden kunnen gelden - en die feiten overigens genoegzaam uit het dossier blijken - zal ook het hof de door de raad vastgestelde feiten tot uitgangspunt nemen. Deze zijn door de raad als volgt weergegeven:

a. verweerder heeft klaagster vanaf medio januari 2013 bijgestaan in een arbeidsgeschil met haar voormalige werkgever (hierna: de werkgever).

b. klaagster had zich op 15 oktober 2012, na een gesprek met haar leidinggevende, waarin zij in haar eigen beleving was ontslagen, ziek gemeld. De werkgever had zich hierna steeds op het standpunt gesteld dat van enige ontslagmededeling geen sprake was geweest. In een rapportage verzuimbegeleiding van de bedrijfsarts de dato 1 november 2012 staat onder meer:

“Op zich kan zij medisch gezien wel werk doen maar haar beperkingen in het persoonlijk en sociaal functioneren zorgen er voor dat haar eigen werk nu niet passend is. Verder raad ik aan om eerst het gesprek met haar aan te gaan voordat u afspraken met haar maakt over werkhervatting.”

c. nadat klaagster was weggelopen uit een gesprek met de werkgever, dat ter opvolging van dit advies op 7 november 2012 op uitnodiging van de werkgever had plaatsgehad, had de werkgever het loon op 8 november 2012 stop gezet. Vervolgens waren er nog een aantal gesprekken tussen klaagster en de werkgever geweest, waarin klaagster had aangegeven geen vertrouwen meer in de werkgever te hebben. Van alle gesprekken had de werkgever verslagen opgesteld en aan klaagster toegezonden. Dit was de stand van zaken toen klaagster zich tot verweerder wendde.

d. bij brief van 20 februari 2013 heeft verweerder onder meer het volgende aan klaagster geschreven:

“Voorts heeft u te kennen gegeven zelf zorg te zullen dragen voor de peiljaarverlegging, nu uw toevoegingsaanvraag in eerste instantie is afgewezen, in te dienen bij de Raad voor Rechtsbijstand te Amsterdam. Dit voor een eventuele procedure m.b.t. de loon-doorbetalingen. Ik bericht u voorts, ik kan het niet voldoende herhalen, dat u dan wel in het bezit moet zijn van een z.g. "second opinion" van het UWV, op straffe van niet-ontvankelijkheid (ex art. 7 : 629a BW!). Echter, misschien is dit uiteindelijk niet nodig indien er overeenstemming wordt bereikt m.b.t. de vaststellingsovereenkomst.”

e. op 21 februari 2013 stuurde de voormalig werkgever van klaagster een beëindigings-overeenkomst ter ondertekening aan klaagster. Daarin was een vergoedingsbedrag opgenomen van € 10.784,36 bruto.

f. klaagster heeft verweerder verzocht een tegenvoorstel te doen. Het door klaagster gewenste tegenvoorstel – onder meer inhoudende een ontbindingsvergoeding van €

50.000 bruto – is door verweerder bij brief van 25 februari 2013 aan de werkgever voorgelegd. Het tegenvoorstel van klaagster is door de werkgever afgewezen.

g. Verweerder heeft op 22 maart 2013 een verzoek tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst van klaagster bij de rechtbank ingediend. Verzocht werd een ontbindingsvergoeding van € 55.320 bruto. Bij brief van dezelfde datum heeft verweerder het volgende aan klaagster bericht:

“Met referte aan onze conferenties van gisteren op mijn kantoor doe ik u bijgaand toekomen, in en na overleg met u en na uw consent, het verzoekschrift ontbinding arbeidsovereenkomst zoals dit vandaag zowel aan de rechtbank Rotterdam als aan de advocaat van de wederpartij per aangetekende post is verzonden (zie bijlagen).

Ik herhaal nogmaals en aan u kenbaar gemaakt, dat ik u geen enkele garantie kan geven over de uitkomst van de zaak.”

h. op 15 april 2013 diende de werkgever van klaagster bij de rechtbank een verzoekschrift in, alsmede een voorwaardelijk zelfstandig verzoek tot ontbinding ex artikel 7:685 BW.

i. op 19 april 2013 vond de mondelinge behandeling van het verzoekschrift en het voorwaardelijke zelfstandig verzoek plaats. Partijen hebben tijdens die zitting overeenstemming bereikt, inhoudende dat de arbeidsovereenkomst werd ontbonden per 1 juni 2013, zonder vergoeding. Bij beschikking van 19 april 2013 heeft de rechtbank dienovereenkomstig beslist.

j. bij brief van 26 oktober 2013 heeft klaagster bij verweerder een klacht ingediend over de wijze waarop hij het geschil met de werkgever heeft behandeld.

k. bij brief van 18 november 2013 heeft verweerder aan klaagster bericht dat hij zich niet herkent in de klacht en heeft hij het standpunt ingenomen dat het dossier conform de norm is behandeld.

l. bij brief van 20 november 2013 heeft klaagster zich bij de deken beklagd over verweerder.

## 5 BEOORDELING

5.1 De grieven van klaagster en die van verweerder lenen zich voor gezamenlijke behandeling. Zij betreffen alle de kwaliteit van de dienstverlening door verweerder. Bij de beoordeling daarvan hanteert het hof dezelfde uitgangspunten die de raad in zijn beslissing onder 5.2 en 5.3 terecht voorop heeft gesteld.

5.2 Klaagster heeft de beslissing van de raad voor zover deze inhield een gegrondbevinding van haar klacht omarmd. Overigens heeft zij de beslissing bestreden en overeind gehouden dat - zakelijk weergegeven - het werk van verweerder niet aan de daaraan te stellen eisen voldeed. Daarnaast heeft zij zich op het standpunt gesteld dat de behandeling van haar klachten door de raad onvolledig is geweest en zij verzoekt haar nieuwe punten conform haar appelmemoirie bij de beoordeling te betrekken. Haar klacht, zo stelt zij, heeft betrekking op alle aspecten van de behandeling van de zaak door verweerder.

5.3 Verweerder bestrijdt de gedeeltelijke gegrondverklaring in de beslissing van de raad. Hij heeft aangevoerd dat de raad één aspect van de wijze van zijn dienstverlening klachtwaardig heeft bevonden, terwijl over dat aspect niet - specifiek - was geklaagd. Overigens betwist verweerder ook dat hij, zoals de raad - in verweerders visie: ten onrechte - heeft aangenomen, bij klaagster te rooskleurige verwachtingen heeft gewekt over de uitkomst van de ontbindingsprocedure.

5.4 Het hof overweegt hierover als volgt.

5.5 Het hof acht de weergave van de klachten, zoals hiervoor onder 3.1 opnieuw weergegeven, een toereikende samenvatting van datgene waarover klaagster zich blijkens de door haar ingebrachte stukken wenste te beklagen. Daarbij verdient aante-

kening, dat een feitelijke omschrijving van de klachtwaardig geachte gedragingen noodzakelijk is, mede om verweerder in staat te stellen zich naar behoren tegen de aantijgingen te kunnen verdedigen.

5.6 Voorzover klaagster in hoger beroep haar klachten nog heeft willen uitbreiden, kan zij daarin niet worden gevolgd. Het uitgangspunt bij de tuchtrechter is alleen de klacht zoals deze door de deken is onderzocht.

5.7 Wat de beoordeling van de klachten betreft sluit het hof zich, behoudens hetgeen hierna onder 5.8 en 5.9 zal worden overwogen, aan bij hetgeen de raad heeft overwogen. De raad heeft op goede gronden het optreden van verweerder in samenhang bezien en beoordeeld. Hetgeen klaagster in haar appelmemoorie heeft aangevoerd bevat geen weerlegging van de argumenten die de raad heeft gebezigd.

5.8 Het hof oordeelt dat verweerder zich er op zichzelf terecht over beklaagt dat de raad in de klacht mede het verwijt heeft gelezen dat verweerder bij klaagster te rooskleurige verwachtingen heeft gewekt omtrent de uitkomst van de ontbindingsprocedure. De brieven van klaagster aan de deken en de raad geven daarvoor geen aanknopingspunt.

5.9 Verweerder heeft daarnaast aangevoerd dat in het dossier bovendien geen aanknopingspunten zijn te vinden dat hij een dergelijke rooskleurige verwachting bij klaagster zou hebben opgewekt. Op zichzelf is het juist dat het dossier geen correspondentie of besprekingsverslagen bevat die een dergelijk aanknopingspunt opleveren. Anderzijds is wel uit het dossier af te leiden (verweerders brief aan klaagster van 25 februari 2013) dat klaagster aan verweerder heeft gemeld dat zij de (door de wederpartij voorgestelde) ontbindingsvergoeding te mager vond en dat zij meende dat het € 50.000 bruto zou moeten worden. Uit het dossier blijkt echter niet, dat verweerder met betrekking tot dit verzoek van klaagster meer heeft gedaan dan dit over te brengen aan de wederpartij, met negatief resultaat. In een dergelijke situatie ligt het echter op de weg van de advocaat om niet te volstaan met doorzending van de wens van de cliënt naar de wederpartij, maar ook om uit eigen beweging de cliënt gemotiveerd voor te lichten over de goede en kwade kansen bij het doorzetten van de claim - vergezeld van een advies aan de cliënt om zijn wens al dan niet door te zetten. Gezien het belang van dit aspect van de zaak, had het ook op de weg van verweerder gelegen zijn advies naar aanleiding van de wensen van klaagster schriftelijk aan haar over te brengen. Klaagster heeft hierover weliswaar niet specifiek geklaagd, maar wel heeft zij zich in vele toonaarden beklaagd over de passiviteit en het gebrek aan initiatief van verweerder. Het hof acht de klacht tegen die achtergrond in zoverre gegrond, dat verweerder in gebreke is gebleven klaagster schriftelijk te adviseren met betrekking tot het aanbod van de werkgever van € 10.000,-, en evenzeer met betrekking tot de goede en kwade kansen van de door klaagster gewenste claim van € 50.000,-. Het Hof neemt daarbij in aanmerking, dat het op de weg ligt van de advocaat om belangrijke informatie tegenover de cliënt schriftelijk vast te leggen. Onder de gegeven omstandigheden was het belang daarvan in het bijzonder erin gelegen dat verweerder klaagster ervan doordrong dat het niet accepteren van het aanbod van de werkgever van € 10.000,-, en het neerleggen van een claim van € 50.000,- het risico in zich had dat klaagster met lege handen zou komen te staan, hetgeen uiteindelijk ook is geschied.

5.9 De beslissing van de raad zal daarom worden vernietigd, en het hof zal de klacht, enigszins anders dan de raad, gegrond verklaren overeenkomstig hetgeen hiervoor is overwogen. Wat de op te leggen maatregel betreft, overweegt het hof -evenals de raad - dat verweerder in gebreke is gebleven klaagster afdoende te informeren over haar opstelling in het arbeidsconflict en over de risico's en de te verwachten uitkomst van de door hem in gang gezette procedure. Evenals de raad acht het hof dit een wezenlijke

tekortkoming in de kwaliteit van de dienstverlening van verweerder. De maatregel van berisping is daarom passend en geboden.

## 6. BESLISSING

Het Hof van Discipline:

vernietigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 10 maart 2015 met nummer 14-174A voor zover de klacht daarin gegrond is verklaard voor zover geklaagd wordt dat verweerder te positieve verwachtingen bij klaagster heeft gewekt omtrent de uitkomst van de procedure en in zoverre opnieuw rechtdoende: verklaart de klacht gegrond voor zover geklaagd wordt dat verweerder in gebreke is gebleven klaagster schriftelijk te adviseren met betrekking tot het aanbod van de werkgever van € 10.000,-, en evenzeer met betrekking tot de goede en kwade kansen van de door klaagster gewenste claim van € 50.000,-;

bekrachtigt de beslissing waarvan beroep voor het overige.

Aldus gewezen door mr. G.J. Driessen-Poortvliet, voorzitter, mrs. G. Creutzberg, G.W.S. de Groot, A.R. Sturhoofd en G.J.S. Bouwens, leden, in tegenwoordigheid van mr. A.N. Kikkert, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 26 oktober 2015.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 26 oktober 2015.