

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 17-673/A/A

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 20 oktober 2017

in de zaken 17-673/A/A en 17-674/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klager

tegen:

verweerders

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 Amsterdam (hierna: de deken) van 23 augustus 2017 met kenmerk 4016-0602, door de raad ontvangen op 24 augustus 2017, en van de op de daarbij gevoegde inventarislijst vermelde stukken.

1 FEITEN

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

1.1 Op 10 april 2013 is bij klager een medische kunstfout gemaakt. De aansprakelijkheid voor deze fout is door het ziekenhuis erkend. Na erkenning van de aansprakelijkheid is er discussie ontstaan over de gevolgen van de fout.

1.2 In november 2014 heeft klager contact opgenomen met het kantoor van verweerders in verband met het geschil dat hij met het ziekenhuis heeft. Klager werd toen nog bijgestaan door DAS Rechtsbijstand en was in afwachting van de uitkomst van de expertise die door een vaatchirurg werd verricht. In maart 2015 heeft klager opnieuw contact opgenomen met het kantoor van verweerders met de mededeling dat het rapport van de vaatchirurg er was (dit rapport dateert van 12 maart 2015).

1.3 Op 17 april 2015 heeft er telefonisch contact plaatsgevonden tussen klager en verweerder sub 1. Verweerder sub 1 heeft dit telefoongesprek als volgt aan klager bevestigd:

“Op 17 april 2015 hadden wij een telefonisch overleg over uw zaak. U vroeg mij om te gaan procederen tegen MediRisk, waarop ik heb aangegeven dat een psychologische expertise de meest logische vervolgstap zou zijn.

U zou dit bespreken met uw rechtsbijstandverzekeraar DAS die mij deze opdracht zou moeten verstrekken.”

1.4 Bij brieven van 11 en 19 juni 2015 is door DAS Rechtsbijstand aan (het kantoor van) verweerder sub 1 opdracht gegeven de zaak van klager verder te behandelen.

1.5 Op 20 juli 2015 en 13 augustus 2015 heeft verweerder sub 1 overleg gehad over klager met één van de medisch adviseurs van het kantoor. Verweerder sub 1 heeft van deze gesprekken verslagen gemaakt. Voor deze medische adviezen is een bedrag van € 990,99 in rekening gebracht (aan DAS Rechtsbijstand).

1.6 Naar aanleiding van het medisch advies heeft verweerder sub 1 klager op 19 augustus 2015 een concept-brief aan de wederpartij gestuurd, waarin hij de totale

schade van klager heeft berekend op een bedrag van € 97.671,- en waarin hij de wederpartij heeft voorgesteld de zaak tegen finale kwijting te regelen tegen een slotuitkering van € 80.000,- plus buitengerechtelijke kosten (BGK). Klager is niet met dit concept akkoord gegaan. Er heeft vervolgens een bespreking plaatsgevonden op het kantoor van verweerders. Klager heeft toen aangegeven dat hij minimaal € 190.000,- wilde ontvangen.

1.7 Verweerder sub 1 heeft klager vervolgens op 10 september 2015 een tweede concept-brief aan de wederpartij gestuurd, waarin hij de totale schade van klager heeft berekend op een bedrag van € 107.802,- (mede omdat er geen bewijsstukken van het verlies aan verdienvermogen voorhanden waren) en waarin hij de wederpartij heeft voorgesteld de zaak tegen finale kwijting te regelen tegen een slotuitkering van € 100.000,- plus BGK. Klager is ook met dit concept niet akkoord gegaan en heeft zich over de gang van zaken beklaagd bij de naamgever van het kantoor van verweerders.

1.8 Vervolgens heeft er op 18 september 2015 een gesprek plaatsgevonden tussen klager en verweerders op het kantoor van verweerders. Toen is onder meer afgesproken dat klager verklaringen zou vergaren ter ondersteuning van de zwarte verdiensten en verklaringen waaruit zou blijken dat hij tot aan de kunstfout geschikt werd bevonden om diepzee te duiken. Op 21 september 2015 heeft klager verweerder sub 1 telefonisch bericht "niet verder te willen met de zwarte verdiensten". Op 22 september 2015 heeft klager de financiële cijfers over de jaren 2000-2011 op het kantoor van verweerders afgeleverd en heeft hij laten weten geen duikcertificaten meer te kunnen vinden.

1.9 Op 2 oktober 2015 heeft verweerder sub 1 klager, na bestudering van de door klager aangeleverde financiële stukken, geadviseerd om de boekhouder om een verklaring te vragen waaruit de feitelijke nettoverdiensten zouden blijken. Verweerder sub 1 heeft de verklaring van de boekhouder op 10 november 2015 ontvangen, maar de boekhouder had in die verklaring niet toegelicht hoe hij aan de door hem genoemde bedragen was gekomen.

1.10 Bij brief van 28 oktober 2015 heeft de wederpartij verweerder sub 1 meegedeeld dat sinds zijn introductie als belangenbehartiger op 14 juli 2015 niets meer is vernomen en hem verzocht op korte termijn inhoudelijk op de zaak terug te komen.

1.11 Op 13 november 2015 heeft verweerder sub 1 namens klager een brief aan de wederpartij gestuurd waarin hij de totale schade van klager heeft berekend op een bedrag van € 283.048,- en waarin hij de wederpartij heeft voorgesteld de zaak tegen finale kwijting te regelen tegen een slotuitkering van € 250.000,- plus BGK. De wederpartij is niet met dit voorstel akkoord gegaan.

1.12 Op 12 januari 2016 heeft er een bespreking met de wederpartij plaatsgevonden in de woning van klager. Onder meer is toen gesproken over het verlies aan verdienvermogen.

1.13 Op 17 februari 2016 heeft er een bespreking plaatsgevonden tussen verweerder sub 1 en de wederpartij. Klager was niet bij dit gesprek aanwezig. Er is toen een tegenbod door de wederpartij gedaan van € 50.000,- (€ 10.000,- hoger dan het aanvankelijk door de wederpartij gedane aanbod).

1.14 Klager heeft vervolgens het vertrouwen in verweerder sub 1 opgezegd. Getracht is om binnen het kantoor een andere advocaat voor klager te vinden. De zaak is uiteindelijk overgenomen door een advocaat van een ander kantoor.

1.15 Op 7 juni 2016 heeft verweerder sub 1 het dossier toegestuurd aan de opvolgend advocaat. Verweerder sub 1 is met ingang van 1 juli 2016 niet meer werkzaam bij het kantoor van verweerder sub 2. Op 1 september 2016 heeft verweerder sub 2 de gespreksverslagen die verweerder sub 1 had gemaakt van zijn besprekingen met de medisch adviseur opnieuw aan de opvolgend advocaat toegestuurd, met daarop de

mededeling van de medisch adviseur dat zijn medische adviezen door verweerder sub 1 juist zijn verwoord.

1.16 Bij brief van 27 augustus 2016 heeft klager bij de deken een klacht ingediend over verweerders.

2 KLACHT

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder sub 1 tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij wanprestatie heeft gepleegd.

2.2 De klacht richt zich ook tegen verweester sub 2, omdat zij volgens klager eindverantwoordelijk was voor het handelen en/of nalaten van verweerder sub 1.

3 VERWEER

3.1 Verweerders voeren verweer dat hierna, voor zover van belang, zal worden weergegeven.

4 BEOORDELING

4.1 De voorzitter stelt voorop dat bij de beoordeling van de kwaliteit van de dienstverlening aan een cliënt rekening moet worden gehouden met de vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en met de keuzes - zoals over procesrisico en kostenrisico - waar de advocaat bij de behandeling van de zaak voor kan komen te staan. Deze vrijheid is niet onbeperkt, maar wordt begrensd door de eisen die aan de advocaat als opdrachtnemer in de uitvoering van die opdracht mogen worden gesteld en die met zich brengen dat zijn werk dient te voldoen aan datgene wat binnen de beroepsgroep als professionele standaard geldt.

De klacht over verweerder sub 1

4.2 Klager verwijt verweerder sub 1 dat hij wanprestatie heeft gepleegd. Meer in het bijzonder verwijt klager verweerder sub 1, althans zo begrijpt de voorzitter de klacht van klager, dat er is betaald voor een medisch advies dat nimmer op papier is gezet en nimmer aan klager is verstrekt, dat de medisch adviseur geen contact met klager heeft opgenomen, dat het medisch advies is opgemaakt door verweerder sub 1 maar ondertekend en juist bevonden door de medisch adviseur, dat het medisch advies inhoudelijk niet juist is, dat verweerder sub 1 niet heeft gereageerd op het rapport van de vaatchirurg, dat verweerder sub 1 erop tegen was om de kwestie voor te leggen aan de rechter, dat verweerder sub 1, anders dan was aangegeven tijdens het telefoongesprek op 17 april 2015 nimmer een psychologische expertise heeft aangevraagd, dat verweerder sub 1 tijdens de bespreking met de wederpartij in de woning van klager op 12 januari 2016 geen enkele zinnige bijdrage heeft geleverd terwijl hij hiervoor wel facturen heeft gezonden, dat verweerder sub 1 de zaak ruim een jaar in behandeling heeft gehad maar er niets is bereikt en dat zelfs nadat verweester sub 2 als klachtbehandelaar was aangesteld verweerder sub 1 zich niet aan de afspraken/strategie heeft gehouden.

4.3 De voorzitter overweegt als volgt.

4.4 Uit het klachtdossier volgt dat DAS Rechtsbijstand op 11 dan wel 19 juni 2015 aan verweerder sub 1 de opdracht heeft gegeven het dossier van klager over te nemen. Verweerder sub 1 heeft vervolgens op 20 juli 2015 en 13 augustus 2015 overleg gehad met één van de medisch adviseurs van het kantoor. Het is binnen het (voormalige) kantoor van verweerders gebruikelijk dat de advocaten zelf een verslag maken van het overleg met de medisch adviseur, die zij vervolgens aan de medisch adviseur voorleggen met de vraag of zij het medisch goed begrepen hebben. Dat is ook in het geval van klager gebeurd. Deze werkwijze is niet tuchtrechtelijk verwijtbaar. Verweerder sub 1 heeft de uitkomst van het overleg met de medisch adviseur per e-mail aan klager terug-

gekoppeld, zo volgt uit het klachtdossier. Ook zijn de gespreksverslagen van de overleggen met de medisch adviseur aan de opvolgend advocaat van klager verstrekt. Dat de verslagen van de overleggen met de medisch adviseur zijn gemaakt door verweerder sub 1 en niet door de medisch adviseur, betekent niet dat de medisch adviseur geen werkzaamheden heeft verricht en dus geen recht heeft op een vergoeding. Verweerder sub 1 kan voorts niet tuchtrechtelijk verantwoordelijk worden gehouden voor de inhoud van het medisch advies en ook niet voor de wijze van totstandkoming daarvan, daaronder begrepen het al dan niet horen van klager.

4.5 Verweerder sub 1 heeft voorts terecht aangevoerd dat het rapport van de vaatchirurg dateert van 12 maart 2015 en dat klager toen nog geen cliënt van hem was (dat was klager immers pas, zoals uit het voorgaande blijkt, vanaf 11 dan wel 19 juni 2015). Dat verweerder sub 1 niet heeft gereageerd op het rapport van de vaatchirurg, valt hem dan ook niet tuchtrechtelijk te verwijten.

4.6 Dat verweerder sub 1 geen gehoor heeft gegeven aan het verzoek van klager om een procedure te starten is, gelet op de eigen verantwoordelijkheid van een advocaat, niet tuchtrechtelijk verwijtbaar. Uit het klachtdossier blijkt dat op meerdere momenten aan klager is uitgelegd waarom een procedure nu nog niet aan de orde is. Verweerder sub 1 heeft voorts onweersproken gesteld dat hij voorafgaand aan de opdrachtbevestiging van 11 dan wel 19 juni 2015 enkele stukken van klager had bestudeerd en op basis daarvan tot de conclusie was gekomen dat een psychologische expertise de meest logische vervolgstap zou zijn. Nadat DAS Rechtsbijstand de opdracht had verstrekt en het volledige dossier had toegestuurd, is echter gebleken dat de zaak – mede door de medische voorgeschiedenis van klager – complexer was dan aanvankelijk gedacht. Dit heeft geleid tot een aanpassing van het advies dat in eerste instantie was gegeven. Klager heeft vervolgens ingestemd met het onderzoeken van de mogelijkheden voor een minnelijke regeling. Gelet hierop valt het verweerder sub 1 niet tuchtrechtelijk te verwijten dat hij, anders dan hij op 17 april 2015 met klager had besproken, geen psychologische expertise heeft aangevraagd.

4.7 Wat betreft de bespreking met de wederpartij op 12 januari 2016 heeft verweerder sub 1 betwist dat hij tijdens die bespreking geen enkele zinnige bijdrage heeft geleverd; volgens verweerder sub 1 heeft klager zich tijdens voornoemde bespreking juist weinig constructief opgesteld. Hiertegenover heeft klager zijn klacht niet onderbouwd. Dat verweerder sub 1 ook overigens niets voor klager zou hebben gedaan/bereikt en/of afspraken niet zou zijn nagekomen heeft klager tegenover de betwisting daarvan door verweerder sub 1 niet onderbouwd en dat blijkt ook niet uit het klachtdossier. Daaruit blijkt juist dat verweerder sub 1 verschillende concept-brieven aan de wederpartij heeft opgesteld, uiteindelijk een brief aan de wederpartij heeft gestuurd en verschillende keren overleg heeft gehad met klager en met de wederpartij, hetgeen uiteindelijk heeft geleid tot een verhoging van de aanvankelijk door de wederpartij aangeboden schadevergoeding met € 10.000,-.

4.8 Voor zover klager er ook over klaagt dat het dossier niet snel genoeg/niet volledig aan de opvolgend advocaat is overgedragen overweegt de voorzitter dat uit het klachtdossier volgt dat verweerder sub 1 het dossier van klager op 7 juni 2016 aan de opvolgend advocaat heeft gestuurd en dat verweerder sub 2 op 1 september 2016 de door verweerder sub 1 gemaakte gespreksverslagen van de overleggen met de medisch adviseur nogmaals aan de opvolgend advocaat heeft gestuurd. Dat dit niet snel genoeg is gebeurd en/of dat het dossier niet volledig is overgedragen heeft klager niet onderbouwd.

4.9 Al met al is niet gebleken van wanprestatie aan de zijde van verweerder sub 1. De klacht van klager over verweerder sub 1 is dan ook kennelijk ongegrond.

De klacht over verweerster sub 2

4.10 Verweerster sub 2 heeft aangevoerd dat niet zij, maar verweerder sub 1 de zaak van klager heeft behandeld. Uit het klachtdossier blijkt ook niet dat verweerster sub 2 inhoudelijk bij de zaak betrokken is geweest – afgezien van de bespreking op 18 september 2015 waar zij als klachtbehandelaar heeft gefungeerd, maar daar ziet de klacht niet op. Verweerder sub 1 is tuchtrechtelijk als enige verantwoordelijk voor de behandeling van de zaak. Dat verweerster sub 2 destijds kennelijk patroon van verweerder sub 1 was en als vraagbaak fungeerde bij lastige juridische problemen maakt dat niet anders. Reeds gelet hierop is ook de klacht over verweerster sub 2 kennelijk ongegrond.

4.11 Op grond van het voorgaande zal de voorzitter de klachten, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, dan ook kennelijk ongegrond verklaren.

BESLISSING

De voorzitter verklaart:

de klachten, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, kennelijk ongegrond.

Aldus in het openbaar uitgesproken door mr. D.H. Steenmetser-Bakker, plaatsvervangend voorzitter, met bijstand van mr. S. van Excel als griffier op 20 oktober 2017.

Griffier Voorzitter

mededelingen van de griffier ter informatie:

Deze beslissing is in afschrift op 20 oktober 2017 verzonden.