

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 16-506/DB/OB

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 9 januari 2017 in de zaak 16-506/DB/OB

naar aanleiding van de klacht van:

klager

tegen:

verweerder

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 20 juli 2015 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Oost-Brabant een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 30 mei 2016 met kenmerk 48|15|113K, door de raad ontvangen op 31 mei 2016, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Oost-Brabant de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 14 november 2016 in aanwezigheid van klagers gemachtigde, klager en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van:

- de brief van de deken d.d. 30 mei 2016 en de daaraan gehechte stukken.

2 FEITEN

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

2.1 Bij beschikking d.d. 31 juli 2008 heeft de kantonrechter de arbeidsovereenkomst tussen klager en zijn toenmalige werkgever ontbonden per 1 augustus 2008 onder toekenning van een ontbindingsvergoeding van € 412.087,63 aan klager. Klager is in de ontslagzaak bijgestaan door mr. F.

2.2 In de vaststellingsovereenkomst, die aan het verzoek tot ontbinding ten grondslag lag, was vastgelegd dat verweerder arbeidsgeschikt uit dienst zou gaan. Na het eindigen van het dienstverband heeft klager geen uitkering op basis van de Werkloosheidswet (WW), noch enige andere uitkering aangevraagd. Eerst in april 2010 en vervolgens in

juni 2011 heeft klager getracht een uitkering te verkrijgen. Tegen de afwijzende beslissingen van het UWV heeft klager bezwaar en vervolgens beroep aangetekend. Klager is in de procedures tegen het UWV bijgestaan door mr. W.

2.3 Klager heeft zich in juli 2013 gewend tot verweerder met het verzoek om hem te adviseren over zijn juridische positie. Klager werd op dat moment nog steeds bijgestaan door mr. W en voorts door mr. S. Mr. W stond klager nog steeds bij in een procedure tegen het UWV. Mr. S stond klager bij in een aansprakelijkheidskwestie, waarbij de vraag aan de orde was of klager met succes mr. F, de advocaat die hem in 2008 had bijgestaan in zijn ontslagzaak, aansprakelijk zou kunnen stellen.

2.4 Verweerder heeft bij brief d.d. 25 juli 2013 aan klager bevestigd dat hij hem op basis van de gegeven informatie zou adviseren over de diverse lopende procedures, welke brief door klager voor akkoord is ondertekend.

2.5 Bij e-mailbericht d.d. 2 augustus 2013 heeft verweerder aan klager bevestigd dat hij hem op de achtergrond zou adviseren omtrent de diverse lopende geschillen en dat mr. W en mr. S klager zouden blijven bijstaan. In dit e-mailbericht heeft verweerder klager geïnformeerd over zijn juridische positie in het kader van de Werkloosheidswet (WW), de Ziektewet (ZW) en de Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen (WIA). Verweerder heeft klager voorgehouden dat het verstandig zou zijn als verweerder op de achtergrond zou blijven, dat klager uit eigen naam een brief zou sturen aan mr. W waarin zij werd gewezen op eventuele aansprakelijkheid en dat klager met mr. W zou bespreken of het zinvol zou zijn om een WW-uitkering aan te vragen. Verweerder heeft zijn e-mailbericht afgesloten met de vraag of klager hiermee naar behoren was geïnformeerd.

2.6 Bij e-mailbericht d.d. 2 augustus 2013 heeft klager verweerder bedankt voor zijn uiteenzetting en heeft hij verweerder gevraagd om spoedig een concept-brief aan mr. W op te stellen.

2.7 Bij brief d.d. 16 augustus 2013 heeft verweerder mr. W gevraagd om hem te laten weten waarom klager niet eerder is geadviseerd om een (al dan niet voorwaardelijke) WW-uitkering aan te vragen. Op 22 augustus 2013 heeft verweerder telefonisch contact gehad met mr. W. Verweerder heeft de inhoud van dat telefoongesprek weergegeven in zijn e-mailbericht aan klager d.d. 22 augustus 2013, waarin hij onder meer heeft vermeld dat mr. W bij hem had aangegeven dat de zaak naar haar mening geen “gewonnen zaak” was. Bij brief d.d. 30 augustus 2016 heeft verweerder aan mr. W kenbaar gemaakt dat, afhankelijk van het oordeel van de rechter over een door mr. W geredigeerde brief, mr. W mogelijk een verwijt kan worden gemaakt in welk geval zij aansprakelijk zou zijn voor de schade zijdens klager.

2.8 In de WIA-zaak die mr. W behandelde heeft de Centrale Raad van Beroep op 23 oktober 2013 uitspraak gedaan, waarbij het door mr. W ingestelde beroep ongegrond is verklaard. Verweerder heeft klager bij e-mailbericht d.d. 24 oktober 2013 geadviseerd om de uitkomst van de ZW-procedure, waarin klager eveneens werd bijgestaan door mr. W, af te wachten. Voorts heeft verweerder voorgesteld om te bezien of de zaak aangaande de aansprakelijkheidskwestie met mr. F kon worden geschikt. Bij e-mailbericht d.d. 6 november 2013 heeft verweerder klager bericht dat, indien de rechtbank tot de conclusie zou komen dat de uitkering niet op de juiste wijze was aangevraagd, mr. W mogelijk een beroepsfout had gemaakt.

2.9 Nadat klager verweerder in november 2013 meerdere malen per e-mail had verzocht om het dossier te bestuderen en hem te adviseren en hij over het uitblijven daarvan zijn ongenoegen had geuit bij verweerder, heeft verweerder, na bestudering van de dossiers die hij van mr. W had ontvangen, bij e-mailbericht d.d. 13 december 2013 aan klager uiteengezet welke mogelijkheden er op dat moment waren voor klager

en of deze ook haalbaar waren. Verweerder heeft in het e-mailbericht aangegeven dat er verschillende acties konden worden ondernomen, maar dat hij geen garantie op succes kon geven en dat hij de beste hoop had op de weg via het UWV. Verweerder heeft klager geadviseerd om de uitspraak in de ZW-procedure af te wachten alvorens mr. W aansprakelijk te stellen.

2.10 Verweerder heeft klager voorts geadviseerd om bij het UWV een voorwaardelijke aanvraag voor een WW-uitkering in te dienen. Verweerder is klager behulpzaam geweest bij het opstellen van de brief die klager in dat verband aan het UWV heeft verzonden. Op 30 december 2013 heeft het UWV de aanvraag afgewezen. Bij e-mailbericht d.d. 16 januari 2014 heeft verweerder klager geadviseerd om tegen de afwijzing in bezwaar te gaan.

2.11 Op 5 februari 2014 heeft verweerder de verdere advisering in klagers zaak overgedragen aan zijn kantoorgenoot mr. K, die op 7 februari 2014 namens klager een bezwaarschrift heeft ingediend tegen het afwijzende besluit van het UWV en vervolgens op 8 april 2014 een aanvullend bezwaarschrift. Op 1 mei 2014 is het bezwaar ongegrond verklaard. Op 22 september 2014 heeft de rechtbank het tegen de beslissing op bezwaar ingestelde beroep afgewezen.

2.12 Op 12 november 2014 is een second opinion uitgebracht over het dossier van klager door mr. SK.

2.13 Bij e-mailbericht d.d. 11 december 2014 heeft verweerder klager bericht dat naar de mening van verweerder mr. W geen beroepsfout had gemaakt en dat het aansprakelijk stellen van mr. F weinig kans van slagen zou hebben.

2.14 In februari 2015 heeft klager aan mr. K kenbaar gemaakt dat hij tevreden was over diens bijstand, maar dat hij ontevreden was over het optreden van verweerder.

3 KLACHT

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

op zodanig schandelijke wijze, als een charlatan, de belangen van klager heeft behartigd dat hij een schande voor de advocatuur moet worden genoemd.

3.2 Toelichting:

Verweerder kwam regelmatig zijn afspraken niet na, belde vaak niet terug, reageerde niet op e-mails en heeft klager onvoldoende ingelicht over de kans van slagen en (on)mogelijkheden. De e-mail van verweerder aan klager d.d. 2 augustus 2013 was onnodig ingewikkeld en lang en de brief aan mr. W d.d. 16 augustus 2013 was onnodig uitvoerig. Het had op de weg van verweerder gelegen klager erop te wijzen dat verder procederen geen zin had, zeker omdat de feiten en omstandigheden niet waren gewijzigd. Verweerder heeft bij klager het beeld geschetst dat hij mr. W en mr. F aansprakelijk zou stellen na afloop van de lopende procedures, maar na ongegrondverklaring van het beroep tegen de afwijzing van de WW-uitkering heeft verweerder de conclusie getrokken dat het aansprakelijk stellen van beide advocaten geen kans van slagen had. Klager had toen evenwel al veel (onnodige) kosten gemaakt voor het voeren van de diverse procedures. Bovendien heeft verweerder nagelaten de verjaring te stuiten van de vordering jegens mr. F.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft klager op basis van de voorhanden zijnde informatie geïnformeerd en geadviseerd. Met klager is uitdrukkelijk afgesproken dat verweerder hem op de achtergrond zou adviseren en dat hij de behandeling van de procedures niet zou

overnemen. Dit is schriftelijk vastgelegd. Klager heeft de adviezen begrepen, zo kan uit de correspondentie worden afgeleid, en in samenspraak met klager zijn vervolgstappen gezet. Verweerder heeft niet een te rooskleurig beeld van het te verwachten resultaat geschetst. Klager is naar behoren geïnformeerd over de kansen, risico's en kosten. Verweerder heeft als een redelijk bekwaam en redelijk handelend advocaat werkzaamheden verricht. Er is geen sprake van een tekortkoming in verweerders dienstverlening die tot schade zou leiden. De aansprakelijkheid voor schade wordt betwist, te meer klager altijd is voorgehouden wat zijn positie is en de handelingen in zijn opdracht zijn verricht, waarvoor declaraties zijn verzonden die door klager akkoord zijn bevonden en zijn voldaan.

5 BEOORDELING

5.1 De klacht heeft betrekking op de kwaliteit van de dienstverlening van verweerder. De tuchtrechter heeft gezien het bepaalde in art. 46 Advocatenwet mede tot taak de kwaliteit van de dienstverlening aan een cliënt te beoordelen indien deze daarover klaagt. Wel zal de tuchtrechter rekening hebben te houden 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 - waarvoor de advocaat bij de behandeling van de zaak kan komen te staan. De vrijheid die de advocaat dienaangaande heeft 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. Tot die professionele standaard behoren het inschatten van de slaggingskansen van een aanhangig te maken procedure en het informeren van de cliënt daarover. De cliënt dient door de advocaat te worden gewezen op de proceskansen en het kostenrisico in zijn zaak. Voorts dienen processtukken te voldoen aan de redelijkerwijs daaraan te stellen eisen. De raad zal de klacht aan de hand van deze maatstaven beoordelen.

5.2 Bij de beoordeling van de klacht is voorts van belang dat uit de aan de raad overgelegde stukken en hetgeen ter zitting naar voren is gebracht blijkt dat klager en verweerder hebben afgesproken dat verweerder klager, die in de procedures werd bijgestaan door mr. W en in de aansprakelijkheidskwestie van mr. F door mr. S, enkel op de achtergrond zou adviseren. Dit blijkt uit de opdrachtbevestiging d.d. 25 juli 2013, die door klager voor akkoord is ondertekend, alsook uit verweerders e-mailbericht d.d. 2 augustus 2013 waarop klager bij e-mailbericht d.d. 2 augustus 2013 positief heeft gereageerd. Ter zitting van de raad heeft klager voorts desgevraagd verklaard dat hij, ofschoon hij aanvankelijk eigenlijk wilde dat verweerder de volledige behandeling van de zaken op zich zou nemen, op advies van verweerder heeft ingestemd met de constructie waarbij verweerder klager op de achtergrond zou adviseren. De gekozen constructie, namelijk dat verweerder zou optreden als adviseur op de achtergrond en niet als behandelend advocaat van het dossier, maakt dat de reikwijdte van verweerders werkzaamheden beperkt was.

5.3 De raad deelt niet klagers mening dat de e-mail van verweerder aan klager d.d. 2 augustus 2013 onnodig ingewikkeld en lang was en dat de brief aan mr. W d.d. 16 augustus 2013 onnodig uitvoerig was. Klager heeft na ontvangst van deze correspondentie ook niet aan verweerder laten blijken dat de inhoud voor hem niet duidelijk was, noch heeft hij zijn ongenoegen geuit over de lengte van de stukken.

5.4 Ter zake het verwijt van klager dat verweerder een te rooskleurig beeld heeft geschetst van de kans van slagen, waardoor klager werd gestimuleerd om verder te

procederen, met alle kosten van dien, overweegt de raad het volgende. Uit de overgelegde stukken blijkt dat verweerder en zijn kantoorgenoot mr. K klager nimmer garanties hebben gegeven en dat zij afdoende bij klager hebben aangegeven dat bepaald geen sprake was van een gewonnen zaak. Verweerder en mr. K hebben diverse malen bij klager aangegeven dat naar hun oordeel de procedures niet kansrijk waren. Uit het dossier ontstaat veeleer het beeld dat klager koste wat kost in aanmerking wilde komen voor een aanvullende uitkering en dat hij moest worden afgeremd in zijn wens om door te procederen.

5.5 Na ongegrondverklaring van het beroep tegen de afwijzing van de WW-uitkering heeft verweerder de conclusie getrokken dat het aansprakelijk stellen van beide advocaten geen reële kans van slagen had. Ook hiervan kan verweerder naar het oordeel van de raad geen tuchtrechtelijk verwijt worden gemaakt. Niet is gebleken dat verweerder op dit punt aan klager beloftes heeft gedaan die hij niet heeft waargemaakt of een te rooskleurig beeld heeft geschetst. Het is de taak van verweerder als adviseur van klager om een reële inschatting te maken van de kans van slagen en een goede afweging te maken van de kansen, risico's en de te verwachten kosten. Dat de uitkomst van die afweging voor klager teleurstellend is, betekent nog niet dat dit verweerder in tuchtrechtelijke zin kan worden aangerekend.

5.6 Nadat verweerder op 5 februari 2014 de verdere advisering in klagers zaak had overgedragen aan zijn kantoorgenoot mr. K heeft deze bij brief d.d. 21 februari 2014 aan de advocaat van (de beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar van) mr. F de verjaring gestuit. Dat mr. K. de verjaring heeft gestuit, heeft klager ter zitting bevestigd. Klagers verwijt dat de verjaring niet is gestuit kan de raad dan ook niet plaatsen, terwijl het voorts, gezien de rol van verweerder van adviseur op de achtergrond en niet van behandelend advocaat, niet aan verweerder was om de verjaring te stuiten.

5.7 De raad komt tot de slotsom dat in het dossier niets tuchtrechtelijk verwijtbaars zijdens verweerder valt te ontwaren. Geenszins is gebleken dat verweerder, zoals klager heeft gesteld, op zodanig schandelijke wijze, als een charlatan, de belangen van klager heeft behartigd dat hij een schande voor de advocatuur moet worden genoemd. De klacht is ongegrond.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht ongegrond.

Aldus beslist door mr. P.H. Brandts, voorzitter, en mrs. S.A.R. Lely en A.L.W.G. Houtakkers, leden, bijgestaan door mr. T.H.G. van de Langenberg als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 9 januari 2017.

Griffier

Voorzitter

mededelingen van de griffier ter informatie:

Deze beslissing is in afschrift op 9 januari 2017

verzonden aan:

- *klagers gemachtigde*
- *verweerder*

- *de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Oost-Brabant*
- *de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten*
- *het College van Toezicht van de Nederlandse Orde van Advocaten*
- *de secretaris van de Nederlandse Orde van Advocaten*

Van deze beslissing staat hoger beroep bij het Hof van Discipline open voor:

- *klager*
- *verweerder*
- *de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Oost-Brabant*
- *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 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