

## **RAAD VAN DISCIPLINE**

Beslissing in de zaak onder nummer van: 16-897/DB/OB

### **Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 22 mei 2017 in de zaak 16-897/DB/OB**

naar aanleiding van de klacht van:

**klaagster**

tegen:

**verweerster**

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 25 november 2015 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Oost-Brabant een klacht ingediend over verweerster.

1.2 Bij brief aan de raad van 26 september 2016 met kenmerk nr. 48|15|144K, door de raad ontvangen op 27 september 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 27 maart 2017 in aanwezigheid van klaagster, bijgestaan door haar gemachtigde, en verweerster. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van:

- de brief van de deken d.d. 26 september 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 Klaagster, voormalig werkgeefster van de heer W, heeft de heer W op 28 augustus 2014 op staande voet ontslagen. Vervolgens heeft klaagster zich op 10 september 2014 voor rechtsbijstand gewend tot verweerster.

2.2 Verweerster heeft klaagster bijgestaan in een door de heer W aanhangig gemaakte kort geding procedure, waarin hij wedertewerkstelling heeft gevorderd en een loonvordering heeft ingesteld. Klaagster en verweerster zijn tezamen naar de zitting gereden. Bij kort gedingvonnis van 4 november 2014 is klaagster in het ongelijk gesteld.

2.3 Verweerster heeft haar werkzaamheden op verzoek van klaagster beëindigd op 16 december 2014. Klaagster heeft vergeefs zelf een ontslagvergunning aangevraagd bij het UWV. Klaagster heeft zich vervolgens tot een andere advocaat gewend, die

namens klaagster een ontbindingsverzoek heeft ingediend. Bij beschikking d.d. 14 september 2015 is het verzoek tot ontbinding toegewezen per 14 oktober 2015, met bepaling van een ontbindingsvergoeding van €25.000,--.

2.4 Klaagster heeft verweerster bij brief d.d. 5 oktober 2015 aansprakelijk gesteld voor door haar door toedoen van verweerster geleden schade. Verweerster heeft de aansprakelijkstelling doorgeleid aan haar verzekeraar, die klaagster bij brief d.d. 8 februari 2016 heeft bericht dat zij de aansprakelijkheid afwijst.

### 3 KLACHT

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

1. klaagster niet goed heeft geïnformeerd over de juridische mogelijkheden en risico's van de zaak en procedurele fouten heeft gemaakt;
2. heeft verzuimd een voorwaardelijk verzoek tot ontbinding van de arbeids-overeenkomst in te dienen;
3. zeer slecht telefonisch bereikbaar was en geen enkel persoonlijk gesprek met klaagster heeft gehad voorafgaand aan de zitting.

#### 3.2 Toelichting

Verweerster heeft klaagster wel verteld dat het ontslag op staande voet waarschijnlijk geen stand zou houden, maar heeft verzuimd om direct een voorwaardelijk ontbindingsverzoek in te dienen. Aldus is niet voorkomen dat de verplichting tot betaling van loon doorliep. Klaagster werd over de voortgang van de zaak nauwelijks geïnformeerd en verweerster was zeer slecht bereikbaar. Verweerster heeft gesteld dat zij klaagster bij brief d.d. 15 september 2014 heeft gewezen op de risico's en mogelijkheden, waaronder de mogelijkheid tot het indienen van een voorwaardelijk ontbindingsverzoek, maar klaagster heeft die brief nooit ontvangen. Verweerster stelt voorts dat zij klaagster bij gelegenheid van het neerleggen van haar werkzaamheden bij brief d.d. 16 december 2014 heeft gewezen op het feit dat de loondoorbetalingsverplichting van klaagster nog altijd bestond en dat zij klaagster heeft geadviseerd om een ontbindingsprocedure dan wel procedure bij het UWV aanhangig te maken, maar ook die brief heeft klaagster niet ontvangen. Eerst nadat klaagster verweerster bij brief d.d. 5 oktober 2015 aansprakelijk had gesteld, heeft verweerster de brieven d.d. 15 september en 16 december 2014 alsnog aan klaagster toegestuurd.

### 4 VERWEER

4.1 De klacht is ongegrond. In diverse telefoongesprekken alsook in de opdrachtbevestiging d.d. 15 september 2014 is verweerster ingegaan op de juridische mogelijkheden en risico's van klaagster, waarbij is aangegeven dat het ontslag op staande voet bijzonder mager was en in een procedure geen stand zou houden. Om die reden heeft verweerster klaagster geadviseerd om maatregelen te nemen om het dienstverband te beëindigen. De ontbinding voor zover vereist is hierbij uitdrukkelijk aan de orde gekomen hetgeen ook is bevestigd in de brief van 15 september 2014. Klaagster heeft van die mogelijkheid echter geen gebruik willen maken.

4.2 Ook in verweersters brief van 16 december 2014 is klaagster nogmaals gewezen op het feit dat de arbeidsovereenkomst in stand was gebleven. Verweerster heeft klaagster geadviseerd om maatregelen te nemen teneinde het dienstverband te beëindigen.

4.3 Van een slechte bereikbaarheid is geen sprake geweest. Op terugbellerverzoeken heeft verweerster alert gereageerd. De zitting is tijdens meerdere telefoongesprekken

uitvoerig besproken. Klaagster had zelf geen tijd voor een bespreking. Er heeft wel een persoonlijk gesprek plaatsgevonden voorafgaand aan de zitting. Bovendien zijn klaagster en verweerster samen naar de zitting gereden, bij welke gelegenheid de zaak is besproken.

## **5. BEOORDELING**

5.1 De klacht heeft betrekking op de kwaliteit van de dienstverlening van verweerster. 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 Klachtonderdeel 1**

Gedragsregel 8 bepaalt dat de advocaat zijn cliënt op de hoogte dient te brengen van belangrijke informatie, feiten en afspraken. Waar nodig ter voorkoming van misverstand, onzekerheid of geschil, dient hij belangrijke informatie en afspraken schriftelijk aan zijn cliënt te bevestigen. Indien de advocaat dit verzuimt, komt het bewijsrisico daaromtrent op hem te rusten.

5.3 Verweerster heeft gesteld dat zij klaagster bij brief d.d. 15 september 2014 heeft gewezen op de juridische mogelijkheden en risico's en op de mogelijkheid om een voorwaardelijk ontbindingsverzoek in te dienen. Voorts heeft verweerster gesteld dat zij klaagster bij brief d.d. 16 december 2014 heeft gewezen op het feit dat de arbeidsovereenkomst in stand was gebleven en dat maatregelen moest worden genomen om de arbeidsovereenkomst te laten eindigen. Klaagster heeft uitdrukkelijk betwist dat zij deze brieven heeft ontvangen.

5.4 Nu enkel uit de brieven van 15 september en 16 december 2014 blijkt van voorlichting door verweerster over de risico's en (on)mogelijkheden in klaagsters zaak, klaagster ontkent deze brieven te hebben ontvangen en anderszins niet is gebleken dat verweerster klaagster naar behoren schriftelijk heeft geadviseerd is de raad van oordeel dat verweerster niet heeft voldaan aan de hierboven onder 5.1 en 5.2 genoemde verplichtingen. Het had op de weg gelegen van verweerster om - zeker na het verloren kort geding - klaagster naar behoren schriftelijk te informeren over de risico's die klaagster liep en de mogelijkheid tot het indienen van een voorwaardelijk ontbindingsverzoek alsook de mogelijkheid van intrekking van een dergelijk verzoek in geval van een onwelgevallige beschikking. Verweerster heeft dit nagelaten en dit kan haar tuchtrechtelijk worden aangerekend. In zoverre is klachtonderdeel 1 gegrond. Hoewel derhalve naar het oordeel van de raad vaststaat dat verweerster ten gevolge van de ge-

brekkige advisering is tekort geschoten in de behandeling van klagsters zaak, is naar het oordeel van de raad niet gebleken dat verweerster ook procedurele fouten heeft gemaakt anders dan het verzuim een voorwaardelijk ontbindingsverzoek in te dienen, op welk verzuim klachtonderdeel 2 ziet.

#### 5.5 Klachtonderdeel 2

Zoals volgt uit de rechtsoverwegingen 5.2, 5.3 en 5.4 is de raad van oordeel dat, vanwege de gebrekkige schriftelijke vastlegging zijdens verweerster, voor risico van verweerster dient te komen dat de raad niet kan vaststellen dat verweerster klaagster naar behoren heeft gewezen op de mogelijkheid van het indienen van een voorwaardelijk ontbindingsverzoek, dat klaagster dat advies in de wind zou hebben geslagen en dat om die reden niet tot indiening van een voorwaardelijk ontbindingsverzoek is overgegaan. De raad is op grond van het voorgaande van oordeel dat het feit dat geen voorwaardelijk ontbindingsverzoek is ingediend verweerster tuchtrechtelijk moet worden aangerekend. Ook het tweede onderdeel van de klacht is derhalve gegrond.

#### 5.6 Klachtonderdeel 3

Verweerster heeft de stelling van klaagster, dat zij zeer slecht bereikbaar was en dat er voorafgaand aan de zitting geen enkel persoonlijk gesprek met klaagster heeft plaatsgevonden, uitdrukkelijk weersproken. In dergelijke gevallen, waarin de lezingen van partijen omtrent de inhoud van de klacht uiteen lopen en niet goed kan worden vastgesteld welke van beide lezingen het meest aannemelijk is, kan die klacht c.q. dat klachtonderdeel in beginsel niet gegrond worden verklaard. Dit berust niet hierop dat het woord van klaagster minder geloof verdient dan het woord van verweerster maar op de omstandigheid dat voor het oordeel dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld eerst voldoende aannemelijk moet zijn dat het verweten handelen feitelijk heeft plaatsgevonden. Dat nu is voor wat betreft dit onderdeel van de klacht niet het geval. Klachtonderdeel 3 is derhalve naar het oordeel van de raad ongegrond.

### **6 MAATREGEL**

6.1 De raad stelt vast dat verweerster, ofschoon zij zich op de website van haar kantoor afficheert als arbeidsrechtsspecialist, klaagster niet naar behoren schriftelijk heeft voorgelicht over de risico's en (on)mogelijkheden in klagsters zaak. De raad acht in dezen een berisping een passende maatregel.

### **7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING**

7.1 Aangezien de klacht deels gegrond is verklaard, moet verweerster het door klaagster betaalde griffierecht aan haar vergoeden.

7.2. De raad ziet daarnaast aanleiding om verweerster overeenkomstig artikel 48, zesde lid, Advocatenwet te veroordelen in de kosten die klaagster in verband met de behandeling van de klacht redelijkerwijs heeft moeten maken. Deze kosten worden vastgesteld op een bedrag van € 50,- aan reiskosten.

7.3 De raad ziet eveneens aanleiding om verweerster overeenkomstig artikel 48, zesde lid, Advocatenwet te veroordelen in de kosten die ten laste komen van de Nederlandse Orde van Advocaten in verband met de behandeling van de zaak. Deze kosten worden vastgesteld op € 1.000 en moeten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing aan de Nederlandse Orde van Advocaten worden betaald. Dit bedrag dient te worden betaald op rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling" en het zaaknummer.

## BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klachtonderdelen 1 en 2 gegrond en klachtonderdeel 3 ongegrond;
- legt ter zake de gegrond bevonden klachtonderdelen aan verweerster op de maatregel van berisping;
- veroordeelt verweerster tot betaling van de kosten die de klagende partij voor de betaling van het griffierecht van € 50,00 heeft moeten maken, binnen 4 weken aan deze te voldoen;
- veroordeelt verweerster tot betaling van de reiskosten ad € 50,00 die klagster heeft moeten maken, binnen 4 weken aan deze te voldoen;
- veroordeelt verweerster tot betaling van de kosten die in verband met de behandeling van de zaak ten laste komen van de Nederlandse Orde van Advocaten vastgesteld op € 1.000,00 binnen 4 weken te voldoen aan de Nederlandse Orde van Advocaten.

Aldus beslist door mr. W.E.A. Gimbrère - Straetmans, voorzitter, en mrs. A. Groenewoud, A.J.F. van Dok, leden, bijgestaan door mr. T.H.G. van de Langenberg als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 22 mei 2017.

Griffier

Voorzitter

*mededelingen van de griffier ter informatie:*

Deze beslissing is in afschrift op 22 mei 2017

verzonden aan:

- klagster
- verweerster
- 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, ten aanzien van de ongegrond verklaarde klachtonderdelen hoger beroep bij het Hof van Discipline open voor:

- klagster
- verweerster
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Oost-Brabant
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

Van deze beslissing staat, ten aanzien van de gegrond verklaarde klachtonderdelen hoger beroep bij het Hof van Discipline

- verweerster
- 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 zevenvoud 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.

d. Per e-mail

Het e-mailadres van het Hof van Discipline is: [griffie@hofvandiscipline.nl](mailto:griffie@hofvandiscipline.nl).

Tegelijkertijd met de indiening per e-mail dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post, voorzien van een originele handtekening, te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

Informatie ook op [www.hofvandiscipline.nl](http://www.hofvandiscipline.nl)