

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 17-165

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden
van 8 januari 2018
in de zaak 17-165
naar aanleiding van de klacht van:

deken
tegen
verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 13 februari 2017, met zes bijlagen (a tot en met f), heeft de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Noord-Nederland een dekenbezwaar ingediend jegens verweerder. Daarbij heeft de deken verzocht om zijn dekenbezwaar bij voorkeur gevoegd te behandelen met zijn al eerder ingediende dekenbezwaar tegen het kantoor van verweerder (bij de raad bekend onder zaaknummer 16-1052).

1.2 De raad heeft kennis genomen van het van de deken ontvangen dossier en heeft besloten om dit dekenbezwaar niet gelijktijdig te behandelen met het dekenbezwaar 16-1052.

1.3 Het dekenbezwaar is behandeld ter zitting van de raad van 28 maart 2017 in aanwezigheid van de deken, bijgestaan door mr. Holm, en verweerder. Bij aanvang van de zitting hebben de deken en verweerder verzocht om de behandeling van het dekenbezwaar aan te houden in afwachting van de uitkomst van het overleg, zoals dat tijdens de voorafgaande zitting van de raad in zaak 16-1052 van de deken tegen het kantoor van verweerder tussen hen is afgesproken. De raad heeft het verzoek tot aanhouding gehonoreerd en partijen verzocht om zich uit te laten over de verdere voortgang. Van deze behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 In het dekenbezwaar 16-1052 hebben het kantoor van verweerder - bij brief van 22 mei 2017 - en de deken - bij brief van 22 juni 2017 -, welke laatste brief op 22 juni 2017 in kopie aan verweerder is toegezonden, aan de raad bericht dat een schikking in het dekenbezwaar 16-1052 niet mogelijk is gebleken. Daarop heeft de raad op verzoek van alle partijen in beide dekenklachtzaken opnieuw een zitting gepland.

1.5 Het dekenbezwaar is tijdens de voortgezette zitting van de raad behandeld op 26 september 2017 in aanwezigheid van de deken, bijgestaan door mr. Holm, en verweerder. Van deze voortgezette behandeling is eveneens proces-verbaal opgemaakt.

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 Op 12 februari 2015 heeft in de omgeving van [plaats] een aardbeving plaatsgevonden. De heer F. (hierna: de heer F.) was eigenaar van een onderneming die onder

andere op dat moment een zandsculpturenexpositie hield in [plaats]. Als gevolg van de aardbeving is een groot gedeelte van die zandsculpturen in elkaar gestort.

2.2 Naar aanleiding van grote lokale media-aandacht heeft verweerder telefonisch contact gezocht met de heer F. en aangegeven dat hij mogelijkheden had om die schade als gevolg van de aardbevingen te verhalen op de NAM. De heer F. heeft daar toen niets mee gedaan. Begin maart 2015 is de onderneming van de heer F. failliet gegaan.

2.3 Medio 2015 heeft de heer F. zich tot verweerder gewend om zich te laten bijstaan en adviseren inzake de door de heer F. in zijn hoedanigheid van aandeelhouder van zijn ondernemingen gepretendeerde schade door de aardbevingen als gevolg van de gaswinning door de NAM.

2.4 Per e-mail van 10 juli 2015 heeft verweerder de opdracht aan de heer F. bevestigd met omschrijving van de door verweerder te verrichten werkzaamheden. Voorts heeft verweerder wat betreft de vergoeding voor de te verrichten werkzaamheden het volgende bevestigd:

“De werkzaamheden van ons kantoor zullen aan u in rekening worden gebracht op basis van het aantal aan de zaak bestede uren. Mijn uurtarief bedraagt thans € 200,-- exclusief een opslag van 7% voor algemene kantoorkosten, exclusief omzetbelasting en exclusief verschotten. (...) Wij spraken af dat u een bedrag van € 500,-- exclusief btw en exclusief 7 % kantoorkosten vooruit zult betalen. U ontvangt binnenkort van onze boekhouding deze factuur. Getracht zal worden onze uren in de onderhandeling met de NAM uit te onderhandelen. Wanneer de onderhandelingen niet zullen slagen en er geprocedeerd zal moeten worden, zullen wij onze werkzaamheden voor u verrichten op basis van een succesfee van 10% van de volledige schadevergoeding. Mocht u na een mislukte onderhandeling ook afzien van procederen dan zullen alle door ons gemaakte uren alsnog bij u in rekening worden gebracht. (...)”

2.5 Per e-mail van 23 december 2015 heeft verweerder aan de heer F. bericht dat hij na de inhoudelijke reactie van de NAM en na hernieuwde bestudering van de problematiek aan de hand van uitspraken van de Hoge Raad (o.a. Poot/ABP) bij nader inzien tot de conclusie is gekomen dat hij toch geen kans van slagen ziet om de door de heer F. als aandeelhouder van zijn failliete onderneming gestelde schade op de NAM te verhalen, en voorts:

“Hierdoor heeft het geen nut om een uitvoerige dagvaardingsprocedure te beginnen wetende dat de kans van slagen vrijwel nihil is. Daarom zullen wij afzien van deze dagvaardingsprocedure, onder andere ook omdat wij met jou een afspraak hebben gemaakt dat wij alles moeten voorfinancieren en wij bij het winnen van een dergelijke procedure uren vergoed zouden krijgen.

De tot nu toe uitgevoerde werkzaamheden zullen wij niet in rekening brengen en wij zullen overgaan tot sluiting van het dossier. Het was beter geweest dat wij jou dit eerder hadden kunnen melden, maar er zijn verder geen rechten verloren gegaan voor jou of iets dergelijks. (...)”

2.6 Op 9 januari 2017 heeft de heer F. bij de deken een klacht ingediend tegen verweerder, waarbij hij zich heeft beklaagd over het feit *“dat verweerder de afspraak niet is nagekomen, inhoudende dat een (no cure no pay) procedure tegen de NAM zou worden gevoerd”* en dat deze overeenkomst volgens de heer F. ten onrechte tussentijds door verweerder is beëindigd.

2.7 Per e-mailbericht van 17 januari 2017 heeft de deken aan verweerder bericht dat de heer F. hem per e-mail van 16 januari 2017 had laten weten zijn klacht tegen ver-

weerder om hem moverende redenen in te willen trekken, maar dat de deken de betreffende klacht overnam.

3 DEKENBEZWAAR

3.1 Het dekenbezwaar houdt, zoals ter zitting van de raad besproken en waartegen verweer is gevoerd, zakelijk weergegeven in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat: hij in strijd heeft gehandeld met het bepaalde in artikel 7.7 van de Verordening op de Advocatuur (hierna: Voda) en gedragsregel 25.

Toelichting:

Volgens de deken blijkt uit de klacht van de heer F. dat deze de in de opdrachtbevestiging van 10 juli 2015 opgenomen zinsnede *“wanneer de onderhandelingen niet zullen slagen en er geprocedeerd zal moeten worden zullen de werkzaamheden worden verricht op basis van succesfee van 10% van de volledige schadevergoeding”* heeft opgevat als een no cure no pay afspraak met verweerder. Ondanks het feit dat verweerder die vergoeding van 10% van de schadevergoeding een ‘success fee’ noemt, staat volgens de deken buiten kijf dat sprake was van verboden no cure no pay afspraak van verweerder met de heer F. Dat dit zo ook was bedoeld, blijkt volgens de deken tevens uit de brief van 23 december 2015 van verweerder waarin hij aan de heer F schrijft: *“... wij alles moeten voorfinancieren en wij bij het winnen van een dergelijke procedure onze uren vergoed zouden krijgen”*. Hiermee handelt verweerder in strijd met art. 7.7 van de Voda en met gedragsregel 25, hetgeen hem tuchtrechtelijk verweten dient te worden.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft ter zitting het volgende verweer gevoerd. Hij heeft verklaard dat hij de heer F. wilde helpen met juridische bijstand, omdat de heer F. geen geld had en ook als bedrijf niet voor een toevoeging in aanmerking kwam. Verweerder betwist dat hij een no cure no pay afspraak heeft gemaakt met de heer F., omdat hij de heer F. € 500,- en daarmee een redelijk bedrag in rekening heeft gebracht voor zijn rechtsbijstand in de gegeven omstandigheden van de heer F. Daarnaast was sprake van een vooraf en toegestane overeengekomen success fee van 10% van de schadevergoeding bij procederen met de heer F. welke constructie volgens verweerder niet in strijd is met de Voda of de gedragsregels en gezien de financieel zorgelijke situatie van de heer F naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid alleszins toelaatbaar moet worden geoordeeld.

5 BEOORDELING

5.1 Artikel 7.7 eerste lid Voda bepaalt dat de advocaat niet mag overeenkomen dat hij slechts bij het behalen van een bepaald gevolg honorarium in rekening zal brengen (sub a), dan wel dat het honorarium een evenredig deel zal bedragen van het door zijn bijstand te bereiken gevolg, behoudens wanneer dit geschiedt met inachtneming van een binnen de advocatuur gebruikelijk en aanvaard incassotarief. Dit voorschrift is ook neergelegd in gedragsregel 25, derde lid. De raad dient te beoordelen of verweerder al dan niet heeft gehandeld in strijd met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt door de gewraakte honorariumafspraken met de heer F. te maken.

5.2 De raad overweegt als volgt. In de opdrachtbevestiging van verweerder aan de heer F. van 10 juli 2015 (zie onder 2.5 hiervoor) is opgenomen dat verweerder een uurtarief hanteert van € 200,- ex btw, kantoorkosten en verschotten, dat de heer F. een vooruitbetaling van € 500,- ex btw en kantoorkosten zal doen en voorts dat getracht zal worden om die uren in de onderhandelingen met de NAM uit te onderhandelen.

Tevens heeft verweerder in zijn opdrachtbevestiging aan de heer F opgenomen dat indien de onderhandelingen niet slagen en er geprocedeerd zal moeten worden, dat verweerder zijn werkzaamheden voor de heer F. dan zal verrichten op basis van een vergoeding van 10% van de volledige door de heer F. te ontvangen schadevergoeding. Naar het oordeel van de raad heeft verweerder aldus een resultaatgerelateerde prijsafsprake met de heer F. gemaakt, zoals ook door de heer F. blijkt uit zijn klachtbrief bij de deken van 9 januari 2017 zo is opgevat. Verweerder stelt zich echter op het standpunt dat geen sprake is geweest van een verboden prijsafsprake. Hij beroept zich er daarbij op dat de heer F. door betaling van het voorschot van € 500,- (exclusief btw en kantoorkosten) aan hem een redelijk tarief heeft betaald en dat daarnaast sprake is geweest van een toelaatbare afspraak tot betaling van een success fee ingeval verweerder zou procederen voor de heer F.

5.3 De raad verwierpt het verweer van verweerder. Naar het oordeel van de raad is sprake geweest van een verboden no cure no pay afspraak van verweerder met de heer F. Uit de overgelegde opdrachtbevestiging van 10 juli 2015, alsmede uit de brief van verweerder van 23 december 2015, is de raad gebleken dat het door verweerder met de heer F overeengekomen uurtarief alleen gold voor de onderhandelingsfase van verweerder met de NAM en uitdrukkelijk niet voor een eventueel daarna te voeren procedure door verweerder tegen de NAM. In die situatie van een procedure moest verweerder, zo blijkt uit genoemde stukken en het verhandelde ter zitting, alles eerst zelf voorfinancieren en kon verweerder pas na toewijzing van schadevergoeding aan de heer F. 10% daarvan als honorarium aan de heer F. in rekening brengen. Dat verweerder tijdens de onderhandelingsfase een redelijke dekking van zijn kosten heeft gekregen en hij van mening is dat hij naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid in de gegeven financieel zorgelijke omstandigheden van de heer F. de gemaakte prijsafsprake zo mocht maken als hij heeft gedaan en bovendien de procedure niet is doorgegaan, doet aan de ontoelaatbaarheid van de prijsafsprake niet af en maakt het oordeel van de raad niet anders.

5.4 Nu op grond van het voorgaande vaststaat dat verweerder met de heer F. een regeling is overeengekomen op grond van no cure no pay en deze regeling zoals onder 5.1 hiervoor is weergegeven, niet is toegestaan, is de raad van oordeel dat verweerder niet heeft gehandeld zoals een behoorlijk advocaat betaamt. Het bezwaar van de deken is derhalve gegrond.

6 MAATREGEL

Op grond van hetgeen hiervoor is overwogen is de raad van oordeel dat na te melden maatregel passend en geboden is.

7 KOSTENVEROORDELING

De raad ziet eveneens aanleiding om verweerder, gelet op artikel 48ac, eerste lid, onder b, Advocatenwet te veroordelen in de kosten die de Nederlandse Orde van Advocaten in verband met de behandeling van de zaak heeft moeten maken. Deze kosten worden vastgesteld op € 1.000,-. De raad bepaalt dat deze kosten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing moeten worden betaald aan de Nederlandse Orde van Advocaten door overmaking naar 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 het dekenbezwaar gegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 1.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de wijze en binnen de termijn als onder 7. bepaald.

Aldus gewezen door mr. A.E. Zweers, voorzitter, mrs. H. Dulack, F. Klemann, M.A. Pasma, R.P.F. van der Mark, leden en bijgestaan door mr. M.M. Goldhoorn als griffier en uitgesproken in het openbaar op 8 januari 2018.

Griffier

Voorzitter

Verzonden d.d. 8 januari 2018.