

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 18-357

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline
in het ressort Arnhem-Leeuwarden
van 6 augustus 2018
in de zaak 18-357
naar aanleiding van de klacht van:

klaagster
tegen
verweerder

De 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 Midden-Nederland van 14 mei 2018 met kenmerk 17-0157/AS/HH, door de raad ontvangen op 14 mei 2018, 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 Klaagster, een adviesbureau, en Van der G Advocaten B.V. (hierna: het advocatenkantoor) hebben een geschil over een declaratie van klaagster aan het advocatenkantoor voor advieswerkzaamheden ten bedrage van € 19.022,86. Volgens klaagster is mondeling een overeenkomst van opdracht met het advocatenkantoor tot stand gekomen op grond waarvan klaagster werkzaamheden zou verrichten op basis van no cure no pay. Het advocatenkantoor erkent dat zij met klaagster overeen is gekomen dat klaagster werkzaamheden voor haar zou verrichten, maar betwist dat een tegenprestatie overeen is gekomen.

1.2 Verweerder is als advocaat werkzaam bij het advocatenkantoor.

1.3 Op 16 februari 2011 heeft klaagster het advocatenkantoor (en mr. Van der G, oprichter van en tot 2010 advocaat bij het advocatenkantoor) gedagvaard voor de rechtbank Utrecht (thans rechtbank Midden-Nederland, locatie Utrecht, hierna: de rechtbank) en betaling van de declaratie gevorderd. Verweerder heeft het advocatenkantoor (en mr. Van der G) in de procedures tegen klaagster als advocaat bijgestaan, tezamen met een kantoorgenoot.

1.4 De rechtbank heeft de vordering van klaagster bij eindvonnis van 27 maart 2013 afgewezen. Klaagster is tegen dit vonnis in hoger beroep gegaan bij het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden (hierna: het hof).

1.5 Op 28 januari 2014 en 20 oktober 2015 heeft het hof tussenarresten gewezen. In het tussenarrest van 20 oktober 2015 heeft het hof, voor zover hier relevant, overwogen:

“2.2 [Het advocatenkantoor] heeft betoogd dat zij uitsluitend als vertegenwoordiger van haar cliënten opdrachten kan hebben verstrekt. [Klaagster] heeft al in eerste aanleg aangestipt dat [mr. Van der G] uit hoofde van Gedragsregel 32 (...) instond voor betaling van de vergoeding, door de opdracht aan [klaagster] te verlenen. Deze verplichting is in het tussenarrest, mede gelet op het no cure no pay-karakter van de afspraken, uitgelegd als een inspanningsverplichting. Het betoog van [het advocatenkantoor] van na het tussenarrest gaat hieraan voorbij. (...)

2.3 (...)

e. gebrek aan verhaalsmogelijkheden zou aan verhaal in de weg hebben gestaan In het kader van dit verweer betoogt [het advocatenkantoor] dat bij de schadeafwikkeling geen voorziening is getroffen voor kosten als die van [klaagster]. (...)

Bij de brief van 28 februari 2014 van [mr. De K] (...) zijn kopieën gevoegd van een brief van 31 maart 2010 van [Badvocaten] (...)

Uit deze brief (...) maakt het hof op dat verschillende bedrijven en verzekeraars met het oog op vergoeding van de schade van de slachtoffers (...) uitkeringen tot een totaalbedrag van €200.000 hebben gestort in een fonds (...), en dat (...) dit geld heeft verdeeld onder de slachtoffers. (...) In hoeverre [de cliënt van het advocatenkantoor] een hogere vergoeding zou hebben ontvangen dan de (...) toegekende uitkering (...) indien [de cliënt van het advocatenkantoor] de vordering van [klaagster] zou hebben ingediend, is (...) afhankelijk van de maatstaven die bij deze verdeling zijn gehanteerd. Volgens de brief van [mr. De K] (...) werden kosten van de door de rechtbank benoemde deskundigen buiten de verdeling gehouden, maar de brief van 31 maart 2010 van [Badvocaten] houdt over de verdelingsmaatstaf van de € 200.000 in:

“Het totaal beschikbare bedrag, minus de kosten van rechtsbijstand en vaststelling van schade wordt over u allen verdeeld.”

Dit roept de vraag op in hoeverre de kosten van [klaagster], die immers tot vaststelling van schade hebben gediend, niet tóch zouden zijn vergoed, en zo ja in hoeverre. Partijen dienen zich hierover nader uit te laten”

1.6 Bij brief van 25 november 2015 heeft verweerder mr. B, advocaat bij Badvocaten, onder meer geschreven:

“Hierbij doe ik u toekomen kopie van het arrest van het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden van 20 oktober 2015 (...)

In deze zaak maakt [klaagster] aanspraak op betaling voor advieswerk dat deze op basis van no cure no pay zou hebben verricht. Volgens onze stellingname is hiervan geen sprake en is er in het geheel geen opdracht voor het verrichten van betalende werkzaamheden aan [klaagster] verstrekt (...)

In r.o. 2.3 sub 1 citeert het Hof uit een brief van u d.d. 31 maart 2010 en stelt ter zake dat het geciteerde de vraag op zou roepen in hoeverre de kosten van [klaagster], die immers tot vaststelling van schade hebben gediend, niet tóch zouden zijn vergoed, en zo ja in hoeverre. In dit verband leg ik u hierbij de volgende vragen voor:

1. (...)

2. (...)

3. In hoeverre zouden naar uw beoordeling de kosten van [klaagster] toch vergoed zijn, rekening houdend met alle omstandigheden van het geval (geen schriftelijke opdracht (in confesso), geen afspraak over uurtarief (in confesso), geen wezenlijke bijdrage tot het behalen van resultaat, hoogte van het uiteindelijk verkregen schadebedrag in vergelijking met door [klaagster] geclaimde kosten etc)?”

1.7 Bij brief van 27 november 2015 heeft mr. B gereageerd op de brief van verweerder van 25 november 2015.

1.8 Op 24 augustus 2016 heeft verweerder een beëdigde verklaring van mevrouw S, voormalig medewerkster van het advocatenkantoor, bij het hof ingediend. In de verklaring staat, voor zover hier relevant:

“Van één april negentienhonderd negennegentig tot acht oktober tweeduizend elf (bereiken van pensioengerechtigde leeftijd) werkte ik in loondienst in de functie van personal assistant/secretaresse bij [het advocatenkantoor]. Ik werkte hierbij in het bijzonder voor [mr. Van der G]. (...) Bij een bespreking die in mei negentienhonderd negennegentig heeft plaatsgevonden tussen [mr. Van der G] en [de vertegenwoordiger van klaagster] (klaagster) ben ik niet aanwezig geweest, maar ik weet dat door [mr. Van der G] tijdens deze bespreking noch op een ander tijdstip enigerlei financiële verplichting is aangegaan jegens (...)klaagster. Aangezien [mr. Van der G] alle zaken met mij besprak, heeft hij mij direct na de bespreking laten weten dat (...)klaagster belangeloos wilde meewerken. (...) Was er een financiële afspraak gemaakt dan zou deze zeker schriftelijk aan (...)klaagster zijn bevestigd. Bovendien zou dan uiteraard eerst altijd voorafgaande schriftelijke bevestiging van cliënten vereist zijn. Een en ander is in deze zaken niet geschied. Bovendien dienen financiële afspraken uiteraard in de administratie verwerkt te worden, hetgeen evenmin is gebeurd. (...) Het is uitgesloten dat [mr. Van der G] een financiële verplichting zou zijn aangegaan zonder dat dit administratief verwerkt werd. (...)

Ik merk nog op dat het vaak voorkwam dat – zeker bij zaken die in de publiciteit stonden – mensen belangeloos wilden meewerken zoals ook hier het geval was.”

1.9 Op 10 januari 2017 heeft het hof eindarrest gewezen, het vonnis van de rechtbank vernietigd en het advocatenkantoor veroordeeld een bedrag van € 15.985,60 in hoofdsom aan klaagster te betalen. Het advocatenkantoor heeft cassatieberoep ingesteld tegen het arrest van het hof.

1.10 Bij brief van 6 juni 2017 heeft klaagster bij de deken een klacht ingediend over verweerder. Klaagster heeft tevens bij de deken klachten ingediend over drie (voormalige) kantoorgenoten van verweerder (zaaknummers 18-353, 18-354 en 18-355).

1.11 Bij arrest van 6 juli 2017 heeft de Hoge Raad de arresten van het hof van 20 oktober 2015 en 10 januari 2017 vernietigd en het geding verwezen naar het gerechtshof 's-Hertogenbosch ter verdere behandeling en beslissing.

2 KLACHT

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

- a) zich in zijn brief aan mr. B onjuist en grievend over klaagster heeft uitgelaten en daarmee heeft gepoogd om mr. B aan te zetten tot het geven van een onjuiste verklaring;
- b) een beëdigde verklaring bij het hof heeft ingediend waarvan hij wist of behoorde te weten dat die verklaring onjuist was.

3 VERWEER

3.1 Het verweer luidt – zakelijk weergegeven – als volgt. Verweerder voert primair aan dat, hoewel hij zich aanvankelijk in de procedure als advocaat heeft gesteld namens het advocatenkantoor en mr. Van der G, op enig moment is besloten dat zijn kantoorgenoot de inhoudelijke behandeling hiervan zou voortzetten. De kantoorgenoot van verweerder heeft sindsdien het leeuwendeel van de procedure voor zijn rekening genomen, waaronder alle zittingen. Niet valt daarom in te zien dat enige gedraging van verweerder gerelateerd kan worden aan de door klaagster ingediende klachten. Subsidiair voert verweerder met betrekking tot klachtonderdeel a) aan dat hij zich in de brief

aan mr. B niet onjuist of grievend over klaagster heeft uitgelaten. Het volledige arrest van het hof is aan mr. B overgelegd en mr. B heeft zich derhalve aan de hand van het arrest zelf kunnen overtuigen van het voorlopig oordeel van het hof. Voor zover daar in correspondentie van zou zijn afgeweken, was het aan mr. B zich daar zelf een oordeel over te vormen. Verweerder heeft voorts bij de derde vraag aan mr. B drie omstandigheden genoemd en bij zijn opmerking over het leveren van een wezenlijke bijdrage aan het behalen van resultaat heeft hij, in tegenstelling tot bij de twee overige omstandigheden, niet gesteld dat hierover tussen partijen overeenstemming zou bestaan. Van beïnvloeding van mr. B is dan ook geen sprake geweest. Ten aanzien van klachtonderdeel b) geldt dat de verklaring van mevrouw S niet onjuist is en niet in strijd met de waarheid. De verklaring van mevrouw S dat financiële afspraken schriftelijk werden vastgelegd en in de administratie dienden te worden verwerkt, is niet in strijd met de waarheid. De opmerking van mevrouw S dat de (vermeende) afspraken tussen het advocatenkantoor en klaagster niet schriftelijk zijn vastgelegd, is juist. Dit staat immers tussen partijen vast. Ook de opmerking van mevrouw S dat in de jaren dat zij voor het advocatenkantoor heeft gewerkt het bij haar weten nooit is voorgekomen dat een no cure no pay overeenkomst met een deskundige werd afgesloten, is niet onjuist en niet in strijd met de waarheid. Bovendien geldt dat klaagster in dit verband op geen enkele wijze in haar belangen is geschaad en het hof zijn beslissing niet heeft gebaseerd op de verklaring van mevrouw S. Zelfs als de verklaring van mevrouw S onjuist zou zijn, dan nog kan de klacht niet slagen nu klaagster niet heeft onderbouwd dat verweerder mevrouw S ertoe bewogen zou hebben een onjuiste verklaring af te leggen.

4 BEOORDELING

4.1 Verweerder heeft als meest verstrekkende verweer aangevoerd dat niet hij, maar zijn kantorgenoot het leeuwendeel van de procedures voor zijn rekening heeft genomen en de verschillende verwijten van klaagster daarom niet aan verweerder zijn toe te rekenen. Uit de stukken blijkt echter dat verweerder zich nimmer als advocaat van het advocatenkantoor (en mr. Van der G) heeft teruggetrokken. Hij staat immers nog steeds als advocaat vermeld in het arrest van het hof van 10 januari 2017. Bovendien is de brief waarop klachtonderdeel a) ziet van de hand van verweerder en heeft hij de beëdigde verklaring waarop klachtonderdeel b) ziet bij het hof ingediend. De voorzitter gaat daarom voorbij aan dit verweer.

4.2 De klacht heeft betrekking op het handelen van verweerder als advocaat van een wederpartij. Uitgangspunt is dat een advocaat een ruime mate van vrijheid geniet om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënt goedgeeft. Deze vrijheid is niet absoluut, maar kan onder meer beperkt worden doordat (a) de advocaat zich niet onnodig grievend mag uitlaten over de wederpartij, (b) de advocaat geen feiten mag plegen waarvan hij de onwaarheid kent of redelijkerwijs kan kennen, (c) de advocaat bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij niet onnodig of onevenredig mag schaden zonder redelijk doel. Daarbij geldt voorts dat de advocaat de belangen van zijn cliënt dient te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschaft, en dat hij in het algemeen mag afgaan op de juistheid daarvan en slechts in uitzonderingsgevallen gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren.

Ad klachtonderdeel a)

4.3 Dit klachtonderdeel ziet op de brief van verweerder aan mr. B van 25 november 2015 (zie 1.6). Volgens klaagster heeft verweerder zich in de brief onjuist en grievend over haar uitgelaten door te schrijven dat zij geen wezenlijke bijdrage heeft geleverd

aan het behalen van resultaat en heeft hij hiermee gepoogd om mr. B een onjuiste verklaring te laten afleggen.

4.4 De voorzitter overweegt als volgt. Verweerder heeft in de brief aan mr. B het standpunt van zijn cliënten verwoord, namelijk dat klaagster geen wezenlijke bijdrage heeft geleverd aan het behalen van resultaat. Verweerder mocht dit standpunt van zijn cliënten uiten en de wijze waarop hij dat heeft gedaan is niet onnodig grievend. Het is verder niet aan de tuchtrechter om een oordeel te geven over de juistheid van dit standpunt. Dat is voorbehouden aan de civiele rechter. Verweerder heeft er terecht op gewezen dat hij het arrest van het hof van 20 oktober 2015 aan mr. B heeft overgelegd zodat mr. B zich aan de hand van het arrest zelf heeft kunnen overtuigen van het voorlopig oordeel van het hof terzake. Ook heeft verweerder er terecht op gewezen dat hij bij de derde vraag aan mr. B drie omstandigheden heeft genoemd en dat bij zijn opmerking over het leveren van een wezenlijke bijdrage aan het behalen van resultaat door hem, in tegenstelling tot bij de twee overige omstandigheden, niet is gesteld dat hierover tussen partijen overeenstemming zou bestaan. Dat verweerder heeft getracht om mr. B een onjuiste verklaring te laten afleggen is de voorzitter dan ook niet gebleken. Klachtonderdeel a) is kennelijk ongegrond.

Ad klachtonderdeel b)

4.5 Klaagster verwijt verweerder in dit klachtonderdeel dat hij de verklaring van mevrouw S bij het hof heeft ingediend, terwijl hij wist of redelijkerwijs had kunnen weten dat de verklaring onjuist is.

4.6 De voorzitter is van oordeel dat klaagster onvoldoende heeft onderbouwd dat de verklaring van mevrouw S onjuist is en dat verweerder dat wist of redelijkerwijs had kunnen weten en hij die verklaring daarom niet had mogen inbrengen in de procedure tegen klaagster. De enkele verwijzing naar een brief van mr. S, als advocaat werkzaam bij het advocatenkantoor, aan klaagster van 24 december 2002 waarin staat “voor de goede [merk ik] op dat uw kostenopgave zoals besproken slechts in aanmerking genomen kan worden bij het verkrijgen van schadevergoeding en vergoeding door de wederpartij” en de vaststelling door het hof dat er sprake is van een inspanningsverplichting van het advocatenkantoor jegens klaagster is daartoe onvoldoende. Mevrouw S heeft immers verklaard vanuit haar eigen waarneming en ervaring en niet is bijvoorbeeld gebleken dat zij wist van het bestaan van de brief van 24 december 2002. Klachtonderdeel b) is eveneens kennelijk ongegrond.

BESLISSING

De voorzitter verklaart:

de klacht, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, in beide onderdelen kennelijk ongegrond.

Aldus beslist door mr. M.F.J.N. van Osch, voorzitter, met bijstand van mr. S. van Excel als griffier op 6 augustus 2018.

griffier

voorzitter

Verzonden d.d. 6 augustus 2018