

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 180126

BESLISSING

van 30 november 2018

in de zaken 180126

naar aanleiding van het hoger beroep van:

klaagsters

tegen:

verweerder

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam (verder: de raad) van 16 april 2018 in de zaak 17-449/A/A. Deze beslissing is op 16 april 2018 aan partijen toegezonden. De raad heeft de klacht in alle onderdelen ongegrond verklaard.

Deze beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRAMS:2018:85.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie (met bijlagen) waarbij klagers van deze beslissing van de raad in hoger beroep zijn gekomen, is op 16 mei 2018 op de griffie van het hof binnengekomen.

2.2 Het hof heeft verder kennisgenomen van:

- het dossier van de raad;
- de antwoordmemorie van verweerder.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld tijdens de openbare zitting van 10 september 2018. Klaagsters zijn zonder voorafgaand bericht van verhindering niet ter zitting verschenen. Verweerder en zijn gemachtigde waren wel aanwezig en hebben een toelichting op verweerdens standpunt gegeven.

3 KLACHT

De klacht houdt, zakelijk weergegeven en voor zover in hoger beroep nog van belang, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat:

- a) hij werkzaamheden heeft verricht waartoe geen opdracht is gegeven en onvoldoende inzage heeft gegeven in de financiële afspraken en urenspecificaties;
- b) (...)
- c) (...)
- d) hij onnodig veel tijd heeft geschreven, waardoor klaagster op kosten is gejaagd;
- e) (...)
- f) (...)
- g) (...).

4 FEITEN

4.1 De door de raad vastgestelde feiten zijn in hoger beroep niet betwist, zodat ook het hof deze feiten tot uitgangspunt neemt. Deze feiten zijn:

“2.1 De gemachtigde van klaagsters is initiator geweest van een actie die erop gericht was van Stichting Exploitatie Nederlandse Staatsloterij (hierna SENS) schadevergoeding te ontvangen voor misleide deelnemers aan de staatsloterij. Daartoe heeft de gemachtigde van klaagsters (onder meer) gebruik gemaakt van klaagsters, die in het handelsverkeer gezamenlijk onder de naam [L.] optraden.

2.2 Klaagster 2 is oprichter van klaagster 1 en was tot 29 februari 2016 enig bestuurder van klaagster 1. De gemachtigde van klaagsters is uiteindelijk belanghebbende bij klaagster 2. Hij was tot 30 maart 2015 en is sinds medio 2016 (indirect) enig bestuurder van klaagster 2.

2.3 Personen die schadevergoeding van SENS wensten te ontvangen hebben zich aangesloten bij klaagsters en hebben gelden bijeen gebracht teneinde klaagster 1 in staat te stellen tegen SENS te procederen.

2.4 Op 30 januari 2015 heeft de Hoge Raad arrest gewezen in een procedure tussen de Stichting en SENS. In het arrest heeft de Hoge Raad, kort gezegd, geoordeeld dat SENS gedurende de jaren 2000-2007 deelnemers aan de staatsloterij heeft misleid door het doen van onjuiste en onvolledige mededelingen.

2.5 Klaagsters hebben verweerder verzocht hen bij te staan bij de op dat moment lopende onderhandelingen met SENS over een schadevergoeding voor de bijna 200.000 deelnemers van klaagster 1, alsook voor klaagster 1 zelf. Op 29 juli 2015 heeft verweerder de gemachtigde van klaagsters een ‘engagement letter’ gestuurd met daarin onder meer de uurtarieven van de verschillende bij de zaak betrokken advocaten.

2.6 Op 17 september 2015 heeft een eerste inhoudelijke bespreking plaatsgevonden tussen de advocaten van klaagsters en die van SENS. Naar aanleiding van die bespreking heeft verweerder de heer B (de vertegenwoordiger van Breton Limited, de toenmalig bestuurder van klaagster 1) bij e-mail van 18 september 2015 onder meer geschreven: “Yesterday, we had the meeting with SENS. This resulted to the following:

- With respect to claim calculations, SENS takes all lottery participants (...) into account so not only the [L.] (LV) members. The estimated amount will be much higher than the recourse assets of SENS (the upper limit of the recourse assets amount to € 80 million). (...)

- Now that the estimated claim amount will be much higher than the recourse assets of SENS, SENS must turn back to the Ministry of Finance (...) for consultation. (...)

- The position of SENS is: SENS’ recourse assets are limited (€ 80 million) and the loss of the participants is zero. (...) However, reputation management is of the essence for SENS and SENS is willing to make concessions for the benefit of their reputation.”

2.7 Bij e-mail van 9 oktober heeft de gemachtigde van klaagsters aan verweerder gevraagd om een urenverantwoording en om een inschatting van het aantal uren dat nog nodig is.

2.8 Op 14 oktober 2015 heeft een tweede bespreking met de advocaten van SENS plaatsgevonden. Naar aanleiding van die bespreking heeft verweerder de heer B bij e-mail van diezelfde dag onder meer geschreven:

“(...) SENS indicated that their range for negotiating was limited, such given the following three factors: a) their own assets of EUR 80 MIO, b) the fact that there is also another party that is representing victims (...) and c) that there also individual victims, represented by individual lawyers and/or legal aid insurance companies who are threatening with legal claims. (...)

With respect to SENS' limitation of budget, we set out that we were not impressed by this. First of all, according to the letter sent by the State Secretary of Finance last Friday, SENS will generate an amount of approx... EUR 80 Mio. this year and an amount of 90 Mio. next year. These amounts added to their own assets will already make EUR 250 Mio, which is more towards our claim. (...)

We are pretty sure that the amount of EUR 80 Mio. is no longer their maximum. On the contrary, they also realize now that they have a serious issue (...)

Both SENS and we thought it would be a good idea that shortly, i.e. 24 October next, a few of us (...) come together for an afternoon's meeting and to only discuss the legal points of view."

2.9 Bij e-mail van 19 oktober 2015 heeft verweerder de heer B onder meer geschreven: "we have the strong belief that SENS is willing to settle for a higher amount than EUR 80 mio. they indicated. It was suggested that at on short notice a meeting is being organized (28 October) during which the mutual legal claims are being discussed. As we already provided an overview of our legal grounds, this meeting can especially be used to understand their legal position. We strongly believe that this meeting van lead to a quick settlement."

2.10 Op 19 oktober 2015 heeft de gemachtigde van klaagsters een e-mail gestuurd aan de advocaten van SENS met daarin onder meer een sommatie om de data (speelgeschiedenis) van de reeds aangeleverde deelnemers te verstrekken. Bij e-mail aan onder meer verweerder van 21 oktober 10.36 uur hebben de advocaten van SENS op de e-mail van de gemachtigde van klaagsters gereageerd.

2.11 Op 21 oktober 2015 om 11.00 uur heeft een bespreking plaatsgevonden op het kantoor van verweerder tussen de heer B en verweerder en zijn kantoorgenoot. Bij die bespreking was tevens mr. R aanwezig, adviseur van de gemachtigde van klaagsters.

2.12 Op 22 oktober 2015 heeft verweerder de e-mail van de advocaten van SENS van 21 oktober 2015 doorgestuurd aan de heer B. In de begeleidende e-mail staat, voor zover relevant:

"As discussed yesterday, see below the mail we received in reply to [de gemachtigde van klaagsters'] email. SENS confirmed that not later than 2 November, we will receive the first batch of data, and not later than 30 November, the remaining data. Later this afternoon, you will receive our strategy (including timeline) and budget, as also discussed yesterday."

2.13 Bij e-mail van eveneens 22 oktober 2015 heeft verweerder de heer B desgevraagd een kosteninschatting gegeven van de nog te verrichten werkzaamheden.

2.14 Op 28 oktober 2015 heeft wederom een bespreking plaatsgevonden tussen de advocaten van klaagsters en die van SENS. Naar aanleiding van die bespreking heeft verweerder de heer B bij e-mail van 29 oktober 2015 onder meer geschreven:

"Yesterday, we had the meeting with SENS. (...)

In the first part of the meeting, SENS mentioned their legal grounds. There were no real surprises for us and they mentioned the same issues as we see (...)

SENS has not mentioned a specific amount they wish to settle for."

2.15 Verweerder heeft zich op 3 november 2015 aan de zaak onttrokken.

2.16 Het kantoor van verweerder heeft in totaal vier declaraties aan klaagsters gezonden. De eerste declaratie ten bedrage van € 3.781 is door klaagsters voldaan. De overige drie declaraties, in totaal een bedrag van € 188.138, zijn niet voldaan."

4.2 In aanvulling op deze feiten stelt het hof nog de volgende feiten vast:

Bij brief van 29 juli 2015 heeft verweerder de gemachtigde van klaagsters onder meer het volgende laten weten:

"ENGAGEMENTLETTER STICHTING [L.] AND [L.] B.V.

This Engagement Letter, (...), sets out the basis on which we would be pleased to act for you. (...)

2. Scope of Services

We have been undertaking legal support for [L.] since 2012, such with respect to the dispute with Stichting Exploitatie Nederlandse Staatsloterij ('SENS'). [L.] now asked us to also provide our services with respect to its negotiations with SENS (and possibly with further court proceeding if required).

3. Our team

I [verweerder] will be responsible for the overall provision of the Services and will supervise all aspects of the work. [Verweerder] will be assisted by [namen advocaatleden team] (...)

4. Fees

Our fees will be calculated by reference to the time spent by lawyers or other fee earners. This includes the time spent in meetings, dealing with all papers, correspondence, notes of meetings, telephone calls and travelling. The current hourly rates excluding 4% office cost and VAT of the relevant individuals are:

[volgt: uurtarieven van verweerder en overige advocaatleden van het team].

5. Invoices

In principle, we will submit invoices on a monthly basis. An invoice includes our fees in respect of the work undertaken, any disbursements incurred, office cost of 4% over the amount of the fees and, if applicable, 21% VAT. An appendix details the work undertaken. (...)"

4.3 Klaagsters hebben deze opdrachtbevestiging voor akkoord ondertekend.

4.4 Het kantoor van verweerder heeft de volgende facturen verstuurd naar klaagster sub 1:

15 september 2015	€ 3.781,75
15 september 2015	€ 52.410,15
31 oktober 2015	€ 83.538,88
31 oktober 2015	€ 52.410,15

Alle facturen zijn voorzien van een urenspecificatie.

4.5 Het kantoor van verweerder heeft op internet een kantoorklachtenregeling gepubliceerd. Deze regeling geeft klaagster sub 2 de mogelijkheid een klacht in te dienen over onder meer de hoogte of inrichting van een declaratie, niet zijnde een klacht als bedoeld in artikel 46c Advocatenwet. De regeling is volgens artikel 2 van die regeling van toepassing ten aanzien van advocaten die bij het advocatenkantoor werkzaam zijn en geldt als regeling bedoeld in artikel 6.28 e.v. Verordening op de advocatuur (Voda). De regeling voorziet erin dat als de klager zich niet kan verenigen met het oordeel van de klachtenfunctionaris de klacht op schriftelijk verzoek van de klager voor bindend advies aan een bindend adviseur kan worden voorgelegd. Deze bindend adviesprocedure, zo blijkt uit artikel 6.4 van die regeling, is de geschilbeslechting bedoeld in artikel 6.29 Voda.

5 BEOORDELING

met betrekking tot de ontvankelijkheid van het hoger beroep van klaagster sub 1

5.1 Verweerder voert bij wijze van verweer aan dat klaagster sub 1 in haar beroep niet ontvankelijk verklaard moet worden. Hij legt daartoe een recent uittreksel uit het Handelregister over van klaagster sub 1 waaruit blijkt dat na het ontslag van klaagster sub 2 als bestuurder van klaagster sub 1 (29 februari 2016) en na de schorsing (30 juni 2016) en het ontslag (23 maart 2017) van Breton Ltd. er geen (als zodanig ingeschreven) bestuurders meer zijn. Voor het instellen van hoger beroep op 16 mei 2018 en de be-

handeling in hoger beroep kan dus door klaagster sub 1 geen rechtsgeldige volmacht aan de hiervoor genoemde gemachtigde zijn gegeven.

5.2 Hoewel daartoe in de gelegenheid gesteld, is van de zijde van klaagster sub 1 dit verweer onbesproken gelaten zodat het hof uitgaat van de juistheid daarvan. Dit leidt tot de conclusie dat, voor zover de hiervoor genoemde gemachtigde mede namens klaagster sub 1 beroep heeft willen instellen, dit beroep niet ontvankelijk verklaard moet worden wegens het ontbreken van een (deugdelijke) opdracht van klaagster sub 1 om daartoe over te gaan.

met betrekking tot grief 1, de omvang van de klachtomschrijving in hoger beroep zoals ingesteld door klaagster sub 2

5.3 Grief 1 van klaagster sub 2 is erop gericht de omschrijving van klachtonderdeel a uit te breiden met de hieronder in cursief weergegeven tekst:

“hij werkzaamheden heeft verricht waartoe geen opdracht is gegeven en onvoldoende inzage heeft gegeven in de financiële afspraken, verwacht te besteden tijd en dit (vooraf) af te stemmen met klagers voor de werkzaamheden en urenspecificaties;”.

5.4 Deze gevraagde uitbreiding van dit klachtonderdeel zal het hof om de volgende redenen niet ontvankelijk verklaren. In de brief van de deken gedateerd 13 juni 2017 gericht aan de raad is klachtonderdeel a omschreven zoals hiervoor in paragraaf 3. aangehaald. Tijdens de behandeling in eerste aanleg heeft de raad, zo blijkt uit het daarvan opgestelde proces-verbaal, de klacht zoals omschreven door de deken aan partijen voorgehouden en heeft de gemachtigde van klaagster sub 2, zo blijkt ook uit het proces-verbaal, zich met de inhoud daarvan akkoord verklaard. Het hof is bij beoordeling van (de omvang van) de klacht dan in hoger beroep aan die omschrijving gehouden en op grond van de wet en daarop gebaseerde vaste jurisprudentie van dit hof niet bevoegd de klacht op enigerlei wijze uit te breiden.

met betrekking tot grief 2

5.5 In grief 2 komt klaagster sub 2 op tegen het oordeel van de raad dat niet is gebleken dat verweerder:

- a. werkzaamheden heeft verricht waartoe geen opdracht is gegeven;
- b. onvoldoende inzage heeft gegeven in de financiële afspraken en
- c. excessief heeft gedeclareerd.

5.6 Klaagster sub 2 voert daartoe, wat betreft aspecten a. en b., zakelijk weergegeven aan dat:

- zij er nooit mee had ingestemd om de werkzaamheden te verrichten als zij had geweten dat (het kantoor van) verweerder bijna € 200.000 zou declareren;
- verweerder gesteld heeft dat de Staatsloterij alles zou betalen maar dat dit niet is gebeurd;
- nergens uit blijkt dat toestemming is gegeven om € 200.000 te declareren in twee maanden tijd;
- de gehele procedure bij de Hoge Raad nog geen € 60.000 heeft gekost en verweerder geen enkele kosteninschatting aan klaagster sub 2 heeft gegeven.

5.7 Het hof stelt vast dat de inhoud van de door klaagster sub 2 aan verweerder gegeven opdracht breed is geformuleerd en niet is gebleken dat de door verweerder en zijn team verrichte werkzaamheden buiten het kader van die opdracht vielen.

Het was op voorhand inzichtelijk wie tot het team behoorden en wat de uurtarieven van deze advocaten waren. Het kantoor van verweerder heeft overeenkomstig de opdrachtbevestiging maandelijks gedeclareerd en daarbij een gespecificeerd urenoverzicht verstrekt waaruit blijkt wie welk werk of welk moment heeft gedaan.

Het hof betreft daarbij dat uit de specificaties ook blijkt dat (de gemachtigde van) klaagster sub 2 doorlopend en nauw betrokken is geweest bij de wijze waarop verweer-

der met zijn team uitvoering gaf aan die opdracht, zodat de hoogte van de daarbij horende declaratie gelet op de gemaakte afspraken in redelijkheid geen verrassing kon zijn. Het verwijt dat verweerder buiten zijn opdracht is getreden en onvoldoende inzage heeft gegeven in de financiële afspraken is daarom ongegrond.

De overige door klaagster sub 2 aangevoerde argumenten leiden niet tot een andere afweging. De grief tegen de aspecten a. en b. falen en het hof zal het oordeel van de raad bekrachtigen.

5.8 Met betrekking tot de grief tegen aspect c. (excessief declareren) overweegt het hof het volgende. Artikel 46g lid 3 Advocatenwet bepaalt dat een klacht niet-ontvankelijk kan worden verklaard:

a)(...)

b) indien de klacht betrekking heeft op de hoogte van een declaratie en een geschil daarover reeds is of kan worden voorgelegd aan een klachten- of geschilleninstantie als bedoeld in artikel 28, tweede lid, onder b, of waarvoor deze weg heeft opengestaan. Verweerder heeft onbetwist aangevoerd dat klaagsters tijdens en na de beëindiging van de relatie met het kantoor nooit de dialoog hebben gezocht. Verweerder heeft er daarbij op gewezen dat het kantoor een kantoorklachtenregeling kent die voorziet in een bindend-advies-regeling. Klaagster sub 2 heeft geen argumenten aangedragen die aanleiding zouden kunnen geven deze voorziening als ongeschikt aan te merken. Het hof is van oordeel dat klaagster sub 2 deze voor de hand liggende weg behoort, althans behoorde, te bewandelen teneinde het declaratiegeschil tot een oplossing te brengen. Het hof zal klaagster sub 2 wat betreft klachtonderdeel d. alsnog niet-ontvankelijk verklaren en komt dus niet aan een inhoudelijke beoordeling van dit klachtonderdeel toe. Het hof zal de beslissing van de raad op dit punt vernietigen.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

verklaart klaagster sub 1 in haar beroep niet ontvankelijk;

verklaart klaagster sub 2 niet ontvankelijk in haar beoogde uitbreiding van de klachtomschrijving;

vernietigt de beslissing van Raad van Discipline in het ressort Amsterdam onder zaaknummer 17-449/A/A voor zover klachtonderdeel d ongegrond is verklaard;

in zoverre opnieuw recht doende:

verklaart klaagster sub 2 in haar klacht met betrekking tot dit klachtonderdeel alsnog niet ontvankelijk;

bekrachtigt de beslissing van de raad, voor zover aan het oordeel van het hof onderworpen, voor het overige.

Aldus gewezen door mr. T. Zuidema, voorzitter, mrs. J.M. Rowel-van der Linde en J. Italianer, leden, in tegenwoordigheid van mr. E.J. van Vliet, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 30 november 2018.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 30 november 2018.