

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 18-456/DH/DH

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag van 9 september 2019 in de zaak 18-456/DH/DH

naar aanleiding van het verzet tegen de beslissing van de plaatsvervangend voorzitter van de raad van discipline van 26 september 2019 op de klacht van:

klaagster
gemachtigde: (...)

tegen:

verweerder
gemachtigde: mr. (...).

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 4 december 2017 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Den Haag (hierna: “de deken”) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 12 juni 2018 met kenmerk K262 2017 dk/ab heeft de deken de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 Bij beslissing van 26 september 2018 heeft de plaatsvervangend voorzitter van de raad (hierna: de voorzitter) de klacht kennelijk ongegrond verklaard. De beslissing van de voorzitter is op 28 september 2018 verzonden aan klaagster.

1.4 Bij e-mail van 27 oktober 2018 heeft klaagster verzet ingesteld tegen de beslissing van de voorzitter.

1.5 Het verzet is behandeld ter zitting van de raad van 1 juli 2019 in aanwezigheid van klaagster en verweerder, bijgestaan door zijn gemachtigde.

1.6 De raad heeft kennisgenomen van de beslissing van de voorzitter en van de stukken waarop de beslissing is gegrond. De raad heeft verder kennis genomen van de e-mail van 17 juni 2019 van de zijde van klaagster en van de daarbij gevoegde bijlagen.

2 FEITEN

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

2.1 Klaagster is betrokken (geweest) in een geschil met haar voormalig werkgever. Klaagster is daarbij bijgestaan door een advocaat, mr. S.

2.2 Klaagster is voor rechtsbijstand verzekerd bij een rechtsbijstandsverzekeraar.

2.3 Op 22 augustus 2017 heeft het gerechtshof arrest gewezen in het geschil tussen klaagster en de werkgever.

2.4 Mr. S heeft verweerder verzocht om een cassatieadvies uit te brengen.

2.5 Op 10 november 2017 heeft klaagster in een e-mail van 13.46 uur aan verweerder onder meer gevraagd of hij van de rechtsbijstandsverzekeraar opdracht heeft gekregen tot het geven van een cassatieadvies, of dit advies is uitgebracht en of cassatie zal worden ingesteld.

2.6 Bij brief van 10 november 2017 gericht aan mr. S heeft verweerder negatief geadviseerd over de mogelijkheden van cassatie tegen het arrest van het gerechtshof. Verweerder heeft klaagster een afschrift gezonden van het cassatieadvies.

2.7 Verweerder heeft in zijn e-mail van 10 november 2017, 17.31 uur, het volgende aan klaagster geschreven:

“(…) Het is in cassatieprocedures, ook in de adviesfase, gebruikelijk dat de achterliggende cliënt zich niet dan via advocaat in de feitelijke instanties met de cassatie inlaat. Dat neemt niet weg dat ik hieronder uw vragen zal beantwoorden en op uw opmerkingen zal ingaan. Voor de goede orde zend ik afschriften van uw bericht aan mij en van dit bericht aan [mr. S].

[Rechtsbijstandsverzekeraar] financiert mijn advies en een eventueel beroep in cassatie. Daarbij is een “cap” voor mijn advieskosten opgenomen die met mij is afgestemd. Het geval dat mijn advies positief leidt, doet zich niet voor. Hierbij gaat afschrift van mijn hedenmiddag aan [mr. S] gezonden advies waaruit blijkt dat en waarom ik over de mogelijkheden van een beroep in cassatie negatief moet adviseren.

Daarmee weet u ook hoe het advies luidt en dat er naar mijn oordeel geen enkele ruimte voor een beroep in cassatie is. (…)”

2.8 Klaagster heeft bij e-mail van 11 november 2017, 14.48 uur, aan verweerder gereageerd op het cassatieadvies. Klaagster heeft verweerder erop gewezen dat hij, volgens haar, rechtstreeks met haar moet communiceren en niet via mr. S. Klaagster heeft verder geschreven dat zij zich met het cassatieadvies niet kan verenigen omdat het gebrekkig is. Klaagster heeft haar twijfel geuit over de onpartijdigheid van verweerder, omdat hij volgens klaagster de “huisadvocaat” van haar rechtsbijstandsverzekeraar is. Klaagster heeft in de e-mail gesteld dat verweerder had moeten informeren of zij wel had ingestemd met de opdracht aan hem. Klaagster heeft verweerder verzocht om toezending van, zakelijk weergegeven, alle correspondentie tussen verweerder, mr. S en de rechtsbijstandsverzekeraar, afschriften van de processtukken waarop verweerder zijn cassatieadvies heeft gebaseerd en informatie over de financiering van zijn werkzaamheden. Klaagster heeft daarnaast uitleg gevraagd over de volgens haar tegenstrijdige mededelingen van verweerder dat hij enerzijds bereid is tot overleg over het cassatieadvies, maar dat hij anderzijds geen grond ziet voor het succesvol instellen van cassatie.

2.9 Verweerder heeft op 11 november 2017 om 16.16 uur als volgt gereageerd:

“(…) Ik heb mijn opdracht van [mr. S] verkregen. In cassatieprocedures is dat de gebruikelijke weg. Toon en inhoud van uw bericht staan mij niet aan. Vooral de opmerking over mijn relatie tot de [rechtsbijstandsverzekeraar] moet u wat mij betreft direct terugnemen. Ik stel rechtstreeks contact met u daarom niet op prijs. Ik zal [mr. S] daarom maandag het dossier retourneren en uw vragen via hem als mijn opdrachtgever retourneren. (…)”

2.10 Op 13 november 2017, 11.15 uur, heeft klaagster gereageerd op de hiervoor weergegeven e-mail. In haar reactie heeft klaagster, zakelijk weergegeven, haar ongenoegen geuit over de wijze waarop verweerder met haar communiceert en over de inhoud van het cassatieadvies.

2.11 Op 13 november 2017, 16.09 uur, heeft verweerder het e-mailbericht van klaagster doorgestuurd naar mr. S met het verzoek of hij de vragen van klaagster wil beantwoorden. Verweerder heeft het bericht 'cc' aan klaagster gezonden.

2.12 Bij e-mail van 4 december 2017, 9.37 uur, aan verweerder heeft klaagster, zakelijk weergegeven, opnieuw haar ongenoegen geuit over de gang van zaken rondom het cassatieadvies en de communicatie met verweerder.

2.13 In een e-mail van 4 december 2017, 11.41 uur, verzonden aan mr. S en 'cc' aan klaagster, heeft verweerder over de communicatie tussen hem en klaagster het volgende geschreven:

"(...) Ik heb reeds aangegeven dat en waarom ik de belangen van [klaagster] in deze zaak niet langer kan behartigen. Kort samengevat gaat het daarbij om toon en inhoud van haar reactie op het in deze zaak door mij op uw verzoek uitgebrachte cassatieadvies. Toon en inhoud van het e-mailbericht van de [gemachtigde klaagster] vormen daarvoor een reden temeer.

Had [klaagster] een "second opinion" gewenst, dan had zij die na mijn voor haar negatieve advies uiteraard, naar ik aanneem: voor eigen rekening, kunnen vragen. Onder de gegeven omstandigheden gaat het niet aan dat ik beroep in cassatie voor haar instel, laat staan dat ik dat doe op basis van een kennelijk door de [gemachtigde klaagster] zelf opgesteld concept voor een zogeheten procesinleiding.

In het e-mailbericht van de [gemachtigde klaagster] wordt gerefereerd aan correspondentie tussen u en haar, correspondentie die ik niet ken. (...)"

In zijn e-mail is verweerder tot slot nog ingedaan op vragen en opmerkingen van klaagster over zijn cassatieadvies.

2.14 Bij e-mail van 4 december 2017 heeft klaagster bij de deken een klacht ingediend over verweerder.

3 KLACHT EN VERZET

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klaagster verwijt verweerder het volgende.

a) Verweerder heeft ten onrechte geconcludeerd dat het door klaagster ingediende cassatieverzoek geen kans van slagen heeft.

b) Verweerder heeft geweigerd een reeds door klaagster bij de Hoge Raad ingediend cassatieverzoek te ondertekenen en voor 6 december 2017 via het webportaal van de Hoge Raad in te dienen. Als gevolg hiervan is de termijn voor het instellen van cassatie verstreken.

c) Verweerder is in de correspondentie met klaagster niet ingegaan op de stelling dat een cliënt zich altijd moet kunnen wenden tot een cassatieadvocaat en dat de aangezochte cassatieadvocaat zal moeten ingaan op de door de cliënt gestelde vragen en problemen.

d) Verweerder heeft zich schuldig gemaakt aan behartiging van tegenstrijdige belangen.

e) Verweerder en mr. S hebben ten nadele van klaagster samengewerkt.

3.2 Ter onderbouwing van klachtonderdeel c heeft klaagster gesteld dat verweerder heeft geweigerd rechtstreeks naar klaagster te communiceren over haar vragen, maar alleen communiceerde met mr. S. Volgens klaagster is dit tuchtrechtelijk verwijtbaar, waarbij klaagster heeft gewezen op een beslissing van het Hof van Discipline van 3 november 2006, gepubliceerd in het Advocatenblad van 10 oktober 2012.

3.3 Ter onderbouwing van klachtonderdeel d heeft klaagster aangevoerd dat verweerder enerzijds optreedt als “huisadvocaat” van de verzekeraar waarbij klaagster voor rechtsbijstand verzekerd is en anderzijds klaagster heeft geadviseerd.

3.4 In verband met klachtonderdeel e heeft klaagster gesteld dat verweerder, mr. S en de rechtsbijstandsverzekeraar allen hebben geweigerd hun onderlinge correspondentie aan haar te verstrekken.

3.5 Op hetgeen klaagster voor het overige aan haar klacht ten grondslag heeft gelegd zal hierna, voor zover van belang, worden ingegaan.

3.6 De gronden van het verzet houden, zakelijk weergegeven, het volgende in.

3.7 Volgens klaagster heeft de voorzitter de feiten onvolledig weergegeven. Zo is wel de correspondentie van verweerder geciteerd, maar is de correspondentie van klaagster geparafraseerd.

3.8 Ook de klachtonderdelen zijn onvolledig weergegeven door de voorzitter.

3.9 De voorzitter heeft miskend dat verweerder in zijn cassatieadvies voorbij is gegaan aan de door klaagster aangevoerde cassatiegrond dat het gerechtshof haar bewijsaanbod ten onrechte heeft gepasseerd. De voorzitter heeft ten onrechte geoordeeld dat klaagster klachtonderdeel a onvoldoende heeft onderbouwd.

3.10 De voorzitter heeft ten onrechte geconcludeerd dat niet aannemelijk is geworden dat het cassatieadvies van verweerder ondeugdelijk was en dat het hem aldus vrijstond om geen cassatie in te stellen namens klaagster. Het cassatieadvies was volgens klaagster wel degelijk ondeugdelijk.

3.11 De voorzitter heeft miskend dat verweerder gehouden was om vragen van klaagster die zij zonder tussenkomst van mr. S aan hem heeft voorgelegd te beantwoorden.

3.12 De voorzitter heeft de uitspraak van het Hof van Discipline waarnaar klaagster in haar klacht heeft verwezen en de stelling van klaagster die op die uitspraak is gegrond “geconverteerd naar een onjuiste stelling” en vervolgens ten onrechte verworpen. De voorzitter heeft miskend dat het klaagster vrijstond om in haar berichten naar verweerder kritiek te uiten op zijn handelwijze. De voorzitter heeft bij haar oordeel ten onrechte niet betrokken dat klaagster aan verweerder duidelijk had gemaakt dat mr. S weigerde om met verweerder te communiceren. Gelet daarop had verweerder open moeten staan voor rechtstreekse communicatie met klaagster.

3.13 Verweerder heeft toegegeven dat hij “de huisadvocaat” van de rechtsbijstandsverzekeraar is, omdat verweerder heeft toegegeven voor de rechtsbijstand te hebben opgetreden. Verweerder heeft aldus een belang bij het beperken van de kosten voor de verzekeraar. Aldus heeft verweerder “wel degelijk het belang van de rechtsbijstandsverzekeraar bij zijn beslissing betrokken”. De voorzitter heeft dit miskend.

3.14 De voorzitter heeft miskend dat het verweerder valt aan te rekenen dat hij heeft geweigerd correspondentie te verstrekken aan klaagster, terwijl hij wist dat mr. S en de rechtsbijstandsverzekeraar (ook) weigerden om correspondentie te verstrekken.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft tegen klachtonderdeel b aangevoerd dat, zakelijk weergegeven, de relatie tussen hem en klaagster reeds was beëindigd toen zij hem vroeg om een door haar gemachtigde reeds ingediende procesinleiding, aan de Hoge Raad aan te bieden via het daarvoor bestemde webportaal en dat het hem als cassatieadvocaat bovendien niet vrijstaat om als “postbus” op te treden.

4.2 Tegen klachtonderdeel d heeft verweerder aangevoerd dat hij niet de huisadvocaat van de rechtsbijstandsverzekeraar is. Verweerder heeft in het verleden, een jaar of tien geleden, als arbeidsrechtadvocaat van de rechtsbijstandsverzekeraar opgetreden.

Nadien heeft hij een enkele keer advies uitgebracht over de haalbaarheid van een vordering als de rechtsbijstandsverzekeraar daarover van mening verschilde met een verzekerde. Daarnaast heeft verweerder regelmatig zaken behandeld, met name cassatieadvies uitgebracht, in zaken van verzekerden van de rechtsbijstandsverzekeraar. Volgens verweerder was er geen belemmering voor hem om aan klagster, verzekerd bij de rechtsbijstandsverzekeraar, cassatieadvies uit te brengen.

4.3 Verweerder heeft betwist dat hij op een voor klagster nadelige wijze heeft samen- gewerkt met mr. S; de samenwerking was zoals te doen gebruikelijk in zaken waarin een correspondent een cassatieadvocaat om cassatieadvies vraagt.

4.4 In verzet heeft verweerder zijn verweer gehandhaafd. Verweerder heeft in verzet nog benadrukt dat hij zijn werkzaamheden voor (de correspondent van) klagster on- middellijk na de eerste reactie van klagster op het cassatieadvies heeft gestaakt.

4.5 Hetgeen verweerder voor het overige heeft aangevoerd zal hierna, voor zover van belang, worden besproken.

5 BEOORDELING

5.1 Het karakter van de procedure van verzet tegen een voorzittersbeslissing brengt met zich dat er primair slechts aandacht kan zijn voor fouten of omissies in de bestreden voorzittersbeslissing. De klacht wordt pas nader, inhoudelijk, besproken als van zulke fouten of omissies sprake lijkt te zijn en het verzet geheel of gedeeltelijk gegrond is.

5.2 De raad is van oordeel dat de voorzitter bij haar beoordeling de juiste maatstaf heeft toegepast en voorts acht heeft geslagen op alle relevante omstandigheden van het geval. Naar het oordeel van de raad kunnen de door klagster aangevoerde gronden niet slagen en heeft de voorzitter de klacht terecht en op juiste gronden kennelijk onge- grond bevonden.

5.3 Nu het verzet van klagster tegen de beslissing van de voorzitter ook overigens geen nieuwe gezichtspunten oplevert is er geen plaats voor verder onderzoek naar de klacht en moet het verzet ongegrond worden verklaard.

BESLISSING

De raad van discipline verklaart het verzet ongegrond.

Aldus beslist door mr. C.H. van Breevoort-de Bruin, voorzitter, mrs. H.E. Meerman, L.P.M. Eenens, R. Oranje-Jorna en P.S. Kamminga, leden, bijgestaan door mr. A. Tijs als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 9 september 2019.