

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 18-831/DH/DH

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag van 6 februari 2019

in de zaak 18-831/DH/DH

naar aanleiding van de klacht van:

klager

tegen:

verweerder

De plaatsvervangend 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 Den Haag (hierna: de deken) van 16 oktober 2018 met kenmerk K096 2018 ar/ab, door de raad ontvangen op dezelfde dag, en van de op de daarbij gevoegde inventarislijst vermelde stukken. De voorzitter heeft verder kennisgenomen van de e-mail van 1 november 2018 met bijlage van het bureau van de Orde van Advocaten in het arrondissement Den Haag. Deze bijlage bevat het cassatieadvies van 19 oktober 2015 van verweerder.

1 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken, van de volgende feiten uitgegaan.

1.1 Klager heeft zich omstreeks juni 2015 tot verweerder gewend in verband met een cassatieadvies. Naar aanleiding van dat advies heeft verweerder voor klager verweer gevoerd en een incidenteel cassatieberoep ingesteld.

1.2 Die zaak betrof een civiel geschil tussen klager en een Vereniging van Eigenaren.

1.3 In het door verweerder opgestelde cassatieadvies van 19 oktober 2015 is onder meer het volgende opgenomen:

(...)

“3.12 (...) Het is overigens wel een oordeel dat in hoge mate van feitelijke aard is, zodat het de vraag is of dit uiteindelijk kans van slagen heeft. (...)

3.14 (...) De uitkomst daarvan kan ik niet voorspellen (en dat geldt ook voor het principale cassatieberoep. (...)) Het is heel goed mogelijk dat de Hoge Raad de wederpartij daarin volgt. Desalniettemin lijkt het mij het proberen waard. (...)

4. Het principale cassatieberoep

4.1 Als gezegd hangt de slagingskans van het principale cassatieberoep af van de vraag of u kunt worden gehouden aan de overige bepalingen in de transportakte.

5. Conclusie en advies

5.1 Gelet op het bovenstaande acht ik het niet alleen raadzaam om verweer te voeren, maar ook om incidenteel cassatieberoep in te stellen. (...)

1.4 De Hoge Raad heeft het cassatieberoep op 2 september 2016, met toepassing van artikel 81 RO verworpen (ECLI:NL:HR:2016:2014).

1.5 Bij e-mail van 12 oktober 2017 heeft verweerder klager het volgende geschreven: (...) Ik denk dat er sprake is van een misverstand. Het feit dat de Hoge Raad inmiddels een aanzienlijk aantal van de verwerpingen met een verkorte motivering afdoet, maakt niet dat de Hoge Raad er niet naar kijkt en/of er in uw zaak inhoudelijk niet naar heeft gekeken. De Hoge Raad heeft de zaak inhoudelijk beoordeeld. Men is er alleen in toenemende mate toe overgegaan om afwijzingen verkort te motiveren. (...) Toepassing van artikel 81 RO betekent dus niet dat er geen recht is gedaan en/of dat de rechtsgang niet zou deugen. (...)

1.6 Bij e-mail van 13 oktober 2017 om 16.55 uur heeft verweerder klager het volgende bericht:

(...) Ik blijf het niet met u eens zijn. De Hoge Raad kijkt weldegelijk naar een zaak (net als de Advocaat Generaal). In toenemende mate motiveert men een verwerping slechts met de standaardformule van artikel 81 RO. Dat voelt alsof er geen recht door de Hoge Raad is gedaan, maar de zaak is weldegelijk beoordeeld. (...) De zaak is wel inhoudelijk behandeld. (...)

1.7 Bij e-mail van 13 oktober 2017 om 22.27 uur heeft verweerder klager het volgende geschreven:

(...) Ik reageer op uw stelling dat de Hoge Raad de zaak niet zou hebben beoordeeld (in uw woorden: niet tot rechtspreken komt) Dat oordelen heeft de Hoge Raad wel gedaan. De Raad heeft het beroep verworpen. Als gezegd kan de werkwijze van de Hoge Raad toelichten. Wij hebben in die tijd regelmatig met elkaar gesproken. Ik heb een cassatieadvies gegeven en op basis daarvan hebben we de procedure gevoerd. Voor zover ik mij herinner zijn de processtukken altijd na uw goedkeuring en in overleg ingediend. Uw opmerking over de gang naar het Europese hof kan ik niet plaatsen. Aan mij zijn door of namens u geen stukken voorgelegd die u kennelijk heeft ingediend bij het Europese Hof. (...)

1.8 Bij e-mail van 16 oktober 2017 om 12.31 uur heeft verweerder klager het volgende bericht:

(...) Het is een misvatting dat de Hoge Raad uw zaak niet zou hebben beoordeeld. De Hoge Raad beoordeelt elke zaak en heeft dat ook in dit geval gedaan. (...)

1.9 Bij e-mail van 15 november 2017 heeft verweerder aan klager te kennen gegeven dat hij de zaak zal doorsturen naar de interne klachtenbehandelaar van zijn kantoor.

1.10 Bij brief van 16 februari 2018 aan klager heeft de klachtenbehandelaar de klacht ongegrond bevonden.

1.11 Bij brief van 26 april 2018 heeft klager bij de deken een klacht ingediend over verweerder.

2 KLACHT

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

a) Verweerder heeft klager onvoldoende voorgelicht door in zijn (schriftelijke) cassatieadvies niet mede te delen dat de Hoge Raad op de voet van artikel 81, eerste lid, Wet op de Rechterlijke Organisatie (hierna: RO), zaken steeds vaker zonder nadere motivering af doet;

- b) Verweerder heeft klager niet gewezen op een negatieve uitspraak in cassatie in een vergelijkbare zaak tegen dezelfde wederpartij als van klager;
- c) Verweerder heeft klager ten onrechte geadviseerd de zaak voor te leggen aan het EHRM en, anders dan de daarover gedane toezegging, heeft verweerder klager daarbij niet begeleid;
- d) Verweerder heeft klager naar aanleiding van de klacht niet gewezen op de kantoor-klachtenregeling;
- e) Verweerder heeft nagelaten te reageren op verzoeken van de (opvolgend) advocaat van klager;
- f) Verweerder is niet bereid het gefactureerde bedrag van € 14.000 dan wel een ander bedrag aan klager te retourneren.

2.2 Ter toelichting op zijn klacht heeft klager naar voren gebracht dat verweerder hem niet (tevorens) erover heeft geïnformeerd dat de Hoge Raad steeds vaker tot een afwijzing ex artikel 81 lid 1 RO komt, maar pas nadat de Hoge Raad arrest had gewezen. Als verweerder dat eerder aan klager had verteld, dan had hij kunnen besluiten geen verweer en incidenteel beroep in cassatie in te stellen en had hij (hoge) kosten kunnen besparen.

2.3 Op hetgeen klager voor het overige aan zijn klacht ten grondslag heeft gelegd zal hierna, voor zover van belang, worden ingegaan.

3 VERWEER

3.1 Voor zover relevant komt het gemotiveerde verweer van verweerder bij de bespreking van de klacht aan de orde.

4 BEOORDELING

4.1 De voorzitter stelt voorop dat bij de beoordeling van de kwaliteit van de dienstverlening aan een cliënt rekening moet worden gehouden 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 – waar de advocaat bij de behandeling van de zaak voor kan komen te staan. Deze vrijheid 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. Klachtonderdeel a)

4.2 De voorzitter overweegt dat een advocaat bij de Hoge Raad op grond van artikel 7.6 van de Verordening op de Advocatuur (Voda) de rechtzoekende die zich tot hem wendt voor bijstand in cassatie schriftelijk dient te adviseren over de kans op succes, de kosten, de risico's en over de opportuniteit van het beroep, gelet op het eventuele vervolg bij de verwijzingsrechter. Deze bepaling strekt ertoe dat de advocaat zich voldoende rekenschap geeft van de beperkingen van het rechtsmiddel cassatie en om te voorkomen dat op ontoereikende gronden cassatie wordt ingesteld. Een advocaat heeft derhalve een eigen verantwoordelijkheid betreffende de kans van slagen van een in te stellen cassatieberoep en dient de cliënt daarover te informeren in een cassatieadvies.

4.3 De voorzitter stelt vast dat verweerder (vooraf) in het schriftelijk gegeven cassatieadvies klager niet heeft gewezen op de mogelijkheid dat de Hoge Raad een zaak kan afdoen onder verwijzing naar artikel 81 RO. Dat verweerder in zijn schriftelijke cassatieadvies klager niet heeft geïnformeerd over deze afdoeningsmogelijkheid van de Hoge Raad, is naar het oordeel van de voorzitter niet tuchtrechtelijk verwijtbaar. Het is de voorzitter immers niet gebleken dat, doordat verweerder dit heeft nagelaten te vermelden in zijn cassatieadvies, dit invloed heeft gehad op het verloop van de (verdere)

procedure en de keuze van klager om in cassatie verweer te voeren en incidenteel cassatieberoep in te stellen.

4.4 In de inhoud van het gegeven cassatieadvies ziet de voorzitter voorts geen aanknopingspunten om te oordelen dat dit niet zou voldoen aan hetgeen binnen de beroepsgroep als professionele standaard geldt. Zo heeft verweerder klager bijvoorbeeld wel gewezen op het risico dat hij de procedure kan verliezen.

4.5 De voorzitter voegt nog toe dat ter voorkoming van misverstanden (achteraf), het aanbevelenswaardig is om in een cassatieadvies expliciet te vermelden dat de Hoge Raad op de voet van artikel 81 lid 1 RO weliswaar beslist, maar dat kan doen zonder een nadere motivering aan die beslissing te wijden..

4.6 Gelet op het vorenstaande zal de voorzitter dit klachtonderdeel kennelijk ongegrond verklaren.

Klachtonderdelen b, c en e)

4.7 In het klachtdossier bevinden zich geen aanwijzingen voor de juistheid van de stellingen van klager op deze punten. Bovendien heeft klager zijn stellingen onvoldoende toegelicht en niet voldoende feitelijk onderbouwd, hoewel dit op zijn weg lag. De voorzitter kan de juistheid van de onder b, c en e gemaakte verwijten daarom niet vaststellen, zodat ook deze klachtonderdelen kennelijk ongegrond zijn

Klachtonderdeel d)

4.8 In het klachtdossier bevinden zich e-mails van verweerder aan klager, waaruit volgt dat verweerder meermalen klager de werkwijze van de Hoge Raad en de betekenis van artikel 81 RO heeft uitgelegd. Nadat verweerder bleek dat hij klager hiervan niet kon overtuigen, heeft verweerder de klacht ter behandeling doorgestuurd naar de klachtfunctionaris van zijn kantoor. Naar het oordeel van de voorzitter is dit geen onbegrijpelijke gang van zaken, zodat dit klachtonderdeel kennelijk ongegrond is.

Klachtonderdeel f)

4.9 De tuchtrechter heeft niet de bevoegdheid declaratiegeschillen te beslechten, omdat de beoordeling daarvan is voorbehouden aan de civiele rechter. De tuchtrechter waakt wel tegen excessief declareren. Dat daarvan in de onderhavige kwestie sprake is, is de voorzitter niet gebleken.

4.10 Dit klachtonderdeel is eveneens kennelijk ongegrond.

Slotsom

4.11 Op grond van het voorgaande zal de voorzitter de klacht in al haar onderdelen, met toepassing van artikel 46j van de Advocatenwet, dan ook kennelijk ongegrond verklaren.

BESLISSING

De voorzitter verklaart alle klachtonderdelen kennelijk ongegrond.

Aldus beslist door mr. M.P.J.G. Göbbels, voorzitter, met bijstand van mr. D.L. van Lijf, als griffier op 6 februari 2019.