

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 19-046/DB/LI

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 6 mei 2019 in de zaak 19-046/DB/LI

naar aanleiding van de klacht van:

klager

tegen:

verweerder

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij e-mail d.d. 30 april 2018 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg een klacht ingediend tegen verweerder.

1.2 Bij e-mail aan de raad van 24 januari 2019 met kenmerk nr. K18-078 heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 11 maart 2019. Verschenen zijn klager en verweerder, bijgestaan door zijn kantoorgenoot mr. S. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van:

- het hierboven genoemde e-mailbericht van de deken en de daaraan gehechte stukken;
- de e-mail van klager van 27 januari 2019;
- de e-mail van verweerder van 19 februari 2019 met bijlagen;
- de brief van verweerder van 20 februari 2019 met bijlagen;
- de brief van klager van 22 februari 2019 met bijlagen;
- de brief van verweerder 22 februari 2019;
- de brief van klager van 24 februari 2019 met bijlagen.

2 Feiten

2.1 Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en voor zover voor de beoordeling van de klacht van belang, van de volgende feiten uitgegaan:

2.2 Klager was werkzaam bij de gemeente H (hierna: "de gemeente"). Bij besluit van 7 april 2015 heeft de gemeente klager per 1 mei 2015 ontslagen wegens onherstelbaar

verstoorde arbeidsverhoudingen, onder meer door de gemeente onderbouwd met een "logboek" over de periode van 5 september 2012 tot 25 november 2013. Klager was niet eerder bekend met het bestaan van dit logboek en was het met de inhoud ervan niet eens. Klagers toenmalige advocaat mr. H heeft bij brief d.d. 15 mei 2015 namens klager pro forma bezwaar gemaakt tegen het ontslagbesluit.

2.3 Klager heeft zich vervolgens gewend tot verweerder voor rechtsbijstand. Verweerder heeft op 16 juni 2015 per e-mail een eerste advies aan klager gestuurd en heeft de opdracht bij brief d.d. 18 juni 2015 aan klager bevestigd. Mr. J, destijds werkzaam als advocaat-stagiaire op verweerders kantoor, heeft eveneens werkzaamheden verricht in klagers zaak. Verweerder heeft bij brief d.d. 18 juni 2015 de gronden van het bezwaar aan de gemeente kenbaar gemaakt.

2.4 Bij e-mail d.d. 21 juli 2015 heeft verweerder klager geadviseerd over de kans van slagen van een gerechtelijke procedure. Verweerder heeft in dat verband – onder meer - aan klager medegedeeld:

"(...) Er zijn kort gezegd twee mogelijkheden. Het ontslag wordt door de rechter:
- *of (1) vernietigd (zodat je met terugwerkende kracht weer in dienst bent; dit betekent dat je terug mag en gemist salaris gecompenseerd krijgt),*
- *of (2) het ontslag wordt in stand gelaten, al dan niet met toekenning van een vergoeding.*

Gezien het beperkte dossier acht ik optie (1) het meest waarschijnlijk. Het risico op succes wordt wel kleiner, als de gemeente nog allerlei belastende verklaringen laat opstellen (die hout zouden snijden). Ik ga er vanuit dat dit niet gebeurt, maar wil dit risico volledigheidshalve toch noemen. (...)"

2.5 Op 16 september 2015 heeft bij de gemeente een hoorzitting plaatsgevonden, waarbij klager, bijgestaan door verweerder, is verschenen. Voorafgaand aan deze hoorzitting hebben klager en verweerder per e-mail en mondeling overleg gevoerd over de inhoud van de pleitnota die verweerder tijdens de hoorzitting zou voordragen. In dit verband heeft klager verweerder bij e-mail d.d. 13 september 2015 bericht:

"(...) In hoeverre je iets of niets meeneemt in pleitnota laat ik volledig aan jou over. Ik vaar volledig mee in jouw route en je hoeft me daar ook niet meer van te overtuigen. (...)"

2.6 Het bezwaar is bij besluit van 7 oktober 2015 ongegrond verklaard. Bij e-mail d.d. 16 oktober 2015 heeft verweerder als volgt bericht:

"De beslissing op bezwaar heb ik bestudeerd. (...) Al met al zie ik dus voldoende gronden voor een beroep. Daarin zal wel ingegaan moeten worden op de nadere (feitelijke) motivering. Helaas worden we daartoe nu wel gedwongen. We moeten dit goed kunnen weerleggen, waar ik voorsnog vanuit ga. Ik bespreek dit graag nog met je. Ook in het kader van het beroep geldt daarbij dat wij het beeld dat de gemeente van jou heeft, met het beroep vooral niet moeten bevestigen. Dus enkel voor zover dat nodig is, moeten wij ingaan op zaken uit het verleden.

Realiseer verder dat een beroep behoorlijke kosten met zich meebrengt. (...)

De kansen op succes in beroep acht ik hoger dan in bezwaar. Er zal nu immers een onafhankelijk rechter naar de zaak kijken. Ten opzichte van mijn eerdere adviezen acht ik de kansen en risico's niet gewijzigd. (...)"

2.7 Op 13 november 2015 heeft verweerder namens klager beroep ingesteld bij de rechtbank Limburg. Bij brief d.d. 17 december 2015 heeft de gemeente een verweerschrift ingediend. Naar aanleiding daarvan heeft verweerder klager bij e-mail van 28 december 2015 als volgt bericht:

“(...) Hoewel ik het verweer absoluut niet sterk vind, betekent dit nog niet dat dit een gemakkelijke zaak is. Wij zullen vooral de rechter nog moeten overtuigen. Ik meen wel dat wij hiervoor een goede uitgangspositie hebben. (...)”

2.8 Bij faxbericht d.d. 18 mei 2016 heeft verweerder namens klager een aanvullend stuk aan de rechtbank toegestuurd ten behoeve van de zitting op 19 mei 2016. Bij brief d.d. 18 mei 2016 heeft de rechtbank verweerder bericht dat de stukken te laat waren ontvangen en dat ter zitting zou worden beslist of de stukken al dan niet aan het procesdossier zouden worden toegevoegd. Op 19 mei 2016 heeft de zitting plaatsgevonden. De gemeente had geen bezwaar tegen toevoeging van de nagekomen stukken aan het dossier, zodat de stukken door de rechtbank zijn geaccepteerd en zijn toegevoegd aan het dossier.

2.9 Bij beslissing van de rechtbank Limburg d.d. 20 juli 2016 heeft de rechtbank het beroep gegrond verklaard en het ontslagbesluit vernietigd.

2.10 De gemeente heeft bij brief d.d. 30 augustus 2016 hoger beroep ingesteld bij de Centrale Raad van Beroep (hierna: “CRvB”). Verweerder heeft bij brief d.d. 20 oktober 2016 namens klager een verweerschrift ingediend en incidenteel hoger beroep ingesteld. Bij brief d.d. 18 januari 2017 heeft de gemeente bij de CRvB verklaringen van collega’s van klager ingediend, waaruit naar het oordeel van de gemeente kon worden afgeleid dat verdere samenwerking met klager niet meer van de gemeente kon worden gevergd. Op 1 februari 2017 hebben klager en verweerder ten kantore van verweerder gesproken over de verklaringen, waarbij is besproken dat klager een schriftelijke reactie zou geven op de verklaringen. Verweerder heeft klager gewezen op het risico dat klager de zaak in hoger beroep zou verliezen. Klager heeft een uitgebreide schriftelijke reactie op de verklaringen opgesteld en deze, voorzien van bijlagen, op 22 februari 2017 verzonden naar verweerder. Verweerder heeft in deze reactie wijzigingen aangebracht en heeft de verwijzingen naar de bijlagen verwijderd. Klager en verweerder hebben over de door verweerder aangebrachte wijzigingen overleg gevoerd. Bij e-mail d.d. 21 april 2017 heeft verweerder klager bericht:

“Hierbij de aangepaste notitie. Ik laat de verwijzingen naar de verklaringen weg omdat ik deze niet overtuigend vind. Deze roepen vragen op. Bovendien kan van jou niet verlangd worden dat je in dit stadium alles met stukken onderbouwt. (...)De notitie moet nog wel redactioneel en qua opmaak worden aangepast. Ik vraag [mr. J] om daarvoor te (laten) zorgen. Hij zal de notitie, samen met de brief van de huisarts, vervolgens naar de CRvB sturen (begin komende week). Mits jij akkoord bent natuurlijk. (...)”

2.11 Op 20 februari 2017 heeft verweerdens kantoor het door mr. J gehanteerde uurtarief per 1 januari 2017 verhoogd van € 145,-- naar € 195,--.

2.12 Op 11 mei 2017 heeft bij de CRvB een zitting plaatsgevonden. Bij beslissing van 22 juni 2017 heeft de CRvB de uitspraak van de rechtbank vernietigd en daartoe onder meer het volgende overwogen:

“(...) Er was dus wel degelijk sprake van een verstoring in de verhoudingen met een breder karakter dan alleen dat van een slechte persoonlijke relatie met S. Dat ten tijde van de procedure bij de rechtbank nog geen verklaringen van collega’s beschikbaar waren die dit bevestigen, maakt niet dat dit niet aannemelijk is geworden. De overige gedingstukken geven hier duidelijk blijkt van. De in hoger beroep overgelegde verklaringen bevestigen overigens, ten overvloede, alsnog de brede aanwezigheid van verstoorde verhoudingen, net als overigens de uitvoerige reactie die betrokkene op de verklaringen heeft gegeven.

(3.5) Namens betrokkene is ter zitting van de Raad erkend dat zijn houding en gedrag tot problemen in de werksfeer hebben geleid. Betrokkene meent echter dat appelland hem niet voldoende heeft begeleid in zijn gedragsproblemen en is van mening dat hem daarom een nieuwe kans op een andere werkplek had moeten worden geboden, waarbij die begeleiding alsnog tot stand had moeten worden gebracht. De Raad volgt hem daarin niet. (...)

(3.6) Conclusie is dat het hoger beroep van appelland slaagt en het incidenteel hoger beroep van betrokkene niet. Appelland was bevoegd om betrokkenen op grond van artikel 8:8 van de CAR/UWO ontslag te verlenen. (...)"

2.13 Klager heeft op 30 april 2018 een klacht tegen verweerder ingediend bij de deken. De klachtenfunctionaris van verweerders kantoor heeft de klacht op basis van de interne klachtenregeling in behandeling genomen en klager bij brief d.d. 31 mei 2018 op de hoogte gesteld van diens bevindingen. Naar het oordeel van de klachtenfunctionaris was de klacht van klager ongegrond.

3 KLACHT

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

1. zich schuldig heeft gemaakt aan belangenverstremgeling, doordat het kantoor van verweerder een cursus verzorgde voor de wederpartij, althans daarover met de wederpartij contact had op het moment dat de zitting bij de CRvB nog niet had plaatsgevonden;

2. de belangen van klager niet naar behoren heeft behartigd door:

- volledig te zwijgen tijdens de zitting bij de CRvB, tijdens die zitting geen weerwoord te geven op aantijgingen, geen kritische vragen te stellen en willens en wetens relevante informatie achter te houden;
- essentiële bewijsstukken te laat in te dienen (reactie op het logboek);
- na te laten adequaat te reageren op het door verweerder zelfbenoemde risico van ingezonden belastende verklaringen;
- een oneerlijke proceshouding aan te nemen door stukken in te brengen waarvan hij wist dat ze de zaak geen goed zouden doen en door stukken juist niet in te brengen waarvan hij wist dat ze de zaak wel goed zouden doen;
- na te laten iets te doen met opgevraagde medische gegevens van klager en na te laten aan te geven: dat de ontslagaanzegging plaats vond in de re integratiefase van het ziekteverzuim, dat klager nog in behandeling was bij de psychiater, alsmede dat er sprake was van dagelijks gebruik van meerdere voorgeschreven medicijnen;
- na te laten resterende vorderingen te incasseren en niets te doen voor het zogenaamd kwijtraken van de persoonlijke spullen van klager;

3. de financiële afspraken niet nakwam door te hoge declaraties te sturen wegens te hoog uurloon aspirant advocaat.

4 VERWEER

4.1 Klachtonderdeel 1

Een kantoorgenoot van verweerder, en dus niet verweerder zelf, heeft in oktober en november 2017 op een drietal cursusedagen een cursus verzorgd voor de gemeente. Begin oktober 2017 heeft verweerder met klager gesproken over de aanstaande cursus. Tijdens de cursus is niet over klagers zaak gesproken. De

contacten met de gemeente over de cursus verliepen niet via verweerder, behoudens een enkele keer per e-mail, toen de betreffende kantoorgenoot afwezig was. Verweerder heeft geen bijdrage geleverd aan de cursus. Er is geen relatie tussen de afspraak over de cursus en het resultaat van klagers zaak. Van belangenverstremming is geen sprake.

4.2 Klachtonderdeel 2

Verweerder heeft geprobeerd klagers belangen zo goed mogelijk te behartigen. De gekozen strategie is met klager besproken. In eerste aanleg is het doel gehaald, in hoger beroep niet. Na de uitspraak van de rechtbank was klager ook tevreden. Alle inhoudelijke stukken zijn met klager afgestemd. Klager heeft altijd ingestemd met de ingezette koers. Er waren aanvankelijk weinig stukken die voor klager belastend waren. Gedurende de procedure kwamen er van de zijde van de gemeente meer belastende stukken. Op dat risico heeft verweerder klager ook meerdere keren gewezen. Op de belastende verklaringen is door verweerder gereageerd, maar dat heeft kennelijk niets kunnen afdoen aan het beeld dat was ontstaan. Helaas heeft de CRvB klagers reactie op het door de gemeente ingediende "logboek" niet of nauwelijks van belang geacht. Aantijgingen aan klager, ook die in hoger beroep, zijn door verweerder (schriftelijk) betwist. Daarbij is, in samenspraak met klager, gezocht naar een balans: enerzijds wilde verweerder de verklaringen van de gemeente weerleggen, anderzijds wilde verweerder het beeld dat de gemeente van klager had niet bevestigen.

4.3 Ter zitting van de CRvB is geen ruimte voor een pleidooi door de advocaat. De advocaat mag enkel vragen beantwoorden. Klager kreeg lastige vragen. Verweerder heeft geprobeerd het beeld bij te sturen, onder meer door – desgevraagd – te zeggen dat klager niet ontkende dat er conflicten waren op het werk. Dat was namelijk feitelijk zo, en ontkenning daarvan zou het door de gemeente geschetste beeld van een medewerker die tot geen enkele zelfreflectie op zijn eigen rol en handelen in staat was, alleen maar bevestigen. Verder heeft verweerder betoogd dat het aan de zijde van de gemeente had ontbroken aan voldoende begeleiding.

4.4 Klachtonderdeel 3

De tarieven voor mr. J zijn op 20 februari 2017 verhoogd per 1 januari 2017. Klager is hierover bericht bij brief d.d. 20 februari 2017. Door een administratieve fout is het nieuwe uurtarief te laat doorgegeven. Het gaat om een beperkte hoeveelheid werkzaamheden, namelijk 4,1 uren. Het daarmee corresponderende bedrag wordt gecrediteerd.

5 BEOORDELING

5.1 De klacht heeft betrekking op de kwaliteit van de dienstverlening van verweerder. De tuchtrechter heeft gezien het bepaalde in art. 46 Advocatenwet mede tot taak de kwaliteit van de dienstverlening aan een cliënt te beoordelen indien deze daarover klaagt. Wel zal de tuchtrechter rekening hebben te houden 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 – waarvoor de advocaat bij de behandeling van de zaak kan komen te staan. De vrijheid die de advocaat dienaangaande heeft 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. Tot die professionele standaard behoren het inschatten van de slaggingskansen van een aanhangig te maken procedure en het informeren van de cliënt daarover. De cliënt dient door de advocaat te worden gewezen op de proceskansen en het kostenrisico in zijn zaak. Voorts dienen processtukken te voldoen aan de rede-

lijkerwijs daaraan te stellen eisen. De raad zal de klacht aan de hand van deze maatstaven beoordelen.

5.2 Klachtonderdeel 1

De raad is van oordeel dat niet is gebleken van belangenverstremgeling zijdens verweerder. Het enkele feit dat een kantoorgenoot van verweerder met de gemeente heeft afgesproken om bij de gemeente een cursus te verzorgen, levert nog geen belangenverstremgeling op. Het moge zo zijn dat de procedure bij de CRvB op het moment van het maken van die afspraak nog niet was geëindigd, maar klager heeft geen feiten en omstandigheden naar voren gebracht waaruit blijkt dat de dienstverlening van verweerder dan wel de uitkomst van de procedure op enigerlei wijze is beïnvloed door de door zijn kantoorgenoot gemaakte afspraak om een cursus te verzorgen. Klachtonderdeel 1 is derhalve ongegrond.

5.3 Klachtonderdeel 2

Klager heeft gesteld dat verweerder klagers belangen niet naar behoren heeft behartigd. De raad overweegt als volgt. Vast staat dat het ontslag is verleend wegens verstoorde verhoudingen. Uit de overgelegde stukken en hetgeen ter zitting naar voren is gebracht blijkt dat klager en verweerder in onderling overleg de te volgen strategie hebben bepaald en dat verweerder (proces)stukken en brieven steeds in concept ter goedkeuring aan klager heeft toegestuurd, alvorens deze in te dienen c.q. te verzenden. Op basis van de gekozen strategie heeft verweerder namens klager benadrukt dat wat klager betreft de verhoudingen niet onherstelbaar verstoord waren en dat de gemeente nog een poging had moeten ondernemen om de gestelde verstoring te verhelpen en dat de gemeente anders had moeten bezien of klager in een andere functie kon worden geplaatst. Verweerder heeft daarbij getracht de juiste balans te vinden tussen enerzijds het weerspreken van door de gemeente geponeerde onjuiste stellingen en belastende stukken en anderzijds het niet bevestigen van het door de gemeente geschetste beeld. Klager heeft met de door verweerder geadviseerde aanpak ingestemd en verweerder heeft conform de besproken aanpak geopereerd. Indien en voor zover klager het niet eens was met de door verweerder geadviseerde aanpak of de wijze van uitvoering van diens werkzaamheden, had klager zich kunnen wenden tot een andere advocaat. Dat heeft klager niet gedaan.

5.4 De raad is van oordeel dat verweerder geen tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt van het feit dat de CRvB een ander, voor klager negatief, oordeel over de ontslagzaak heeft gegeven dan de rechtbank. Dat verweerder in de bijstand van klager steken heeft laten vallen en dat verweerdens bijstand ter zitting van CRvB ondermaats was, is niet gebleken en voor de ernstige aantijging dat verweerder (bewust) in strijd met klagers belangen heeft geopereerd zijn evenmin aanknopingspunten aanwezig. De raad is op grond van het voorgaande van oordeel dat klachtonderdeel 2 ongegrond is.

5.5 Klachtonderdeel 3

Als erkend door verweerder staat vast dat klager te laat van de tariefwijziging op de hoogte is gesteld. Verweerder heeft naar voren gebracht dat het ten onrechte bij klager in rekening gebrachte honorarium wordt gecrediteerd. Aldus is naar het oordeel van de raad sprake van een administratieve fout die voor klager geen nadeel met zich meebrengt en die van onvoldoende gewicht is om verweerder een tuchtrechtelijk verwijt te maken. Ook dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

5.6 De raad komt tot de slotsom dat de klacht in alle onderdelen ongegrond moet worden verklaard.

BESLISSING

De raad van discipline:

verklaart de klacht in alle onderdelen ongegrond.

Aldus beslist door mr. S.H.L. Baggel, voorzitter, mrs. W.H.N.C. van Beek en L.W.M. Caudri, leden, bijgestaan door mr. T.H.G. Huber - Van de Langenberg, als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 6 mei 2019

Griffier

Voorzitter