

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 180174

BESLISSING van 11 januari 2019 in de zaak 180174

naar aanleiding van het hoger beroep van:
verweerder
tegen:
klaagster sub 1
en
klaagster sub 2
hierna tezamen: klaagsters

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden (verder: de raad) van 4 juni 2018, onder nummer 17-175, aan partijen toegezonden op 4 juni 2018. In deze beslissing zijn van de klacht van klaagsters tegen verweerder klachtonderdelen a) en b) gegrond verklaard voor zover deze betrekking hebben op de zaak tegen de uitgever. De klacht is voor het overige ongegrond verklaard. Aan verweerder is de maatregel van waarschuwing opgelegd. Verweerder is veroordeeld tot betaling van het griffierecht van € 50,- en de reiskosten van € 50,- aan klaagsters en de proceskosten van € 1.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten. De beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRARL:2018:119.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij verweerder van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 2 juli 2018 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- het verweerschrift van de gemachtigde van klagers van 31 augustus 2018;

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 9 november 2018, waar verweerder en klaagsters met hun gemachtigde mr. B.F. Eble zijn verschenen. Verweerder heeft gepleit aan de hand van een pleitnota.

3 KLACHT

3.1 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 verweerder:

- a) geen actie heeft ondernomen in de zaak van klaagsters;
- b) tekort is geschoten in zijn juridische bijstand;
- c) (...);

d) (...).

Ter toelichting op deze klachtonderdelen hebben klaagsters gesteld dat zij in 2011 zijn doorgebroken in Nederland, eerst met hun boek en daarna met hun film. In de zaak tegen de uitgever ter zake de opbrengst van de boekverkopen in het buitenland heeft verweerder een paar keer contact gehad met de wederpartij maar daarna heeft hij de zaak laten liggen en niet meer gereageerd. Na de bespreking met verweerder op 7 oktober 2014 hebben klaagsters van verweerder een brief ontvangen met daarin een onjuiste lezing van hetgeen tijdens de bespreking aan de orde is gekomen. Verweerder heeft zich met deze brieven willen indekken.

4 FEITEN

4.1 Voor zover in hoger beroep van belang, heeft het hof de volgende feiten vastgesteld.

4.2 In 2011 heeft [naam uitgever] (hierna: de uitgever) een boek uitgebracht van klaagsters met de titel '[titel boek]'. Er is ook een tweede boek uitgebracht.

4.3 Bij brief van 15 januari 2014 heeft verweerder aan klaagsters de opdracht bevestigd om rechtsbijstand te verlenen in verband met het geschil van klaagsters met de uitgever van hun boeken. Volgens klaagsters hadden zij van de uitgever vanaf 1 juli 2013 geen overzichten meer ontvangen van de verkochte boeken en hun aandeel daarin. Klaagsters vermoedden dat de uitgever lagere bedragen heeft afgedragen dan waarop klaagsters volgens het uitgavecontract recht hebben.

4.4 Bij brief van 31 januari 2014 heeft verweerder de uitgever benaderd en verzocht om een uittreksel uit de boekhouding waaruit blijkt welke bedragen de uitgever had ontvangen uit hoofde van de exploitatie van de rechten van klaagsters. Tevens verzocht verweerder om een opgave van de landen buiten Nederland waar de titels waren uitgegeven, onder opgave per land van de aantallen verkochte exemplaren en de daarvoor ontvangen bedragen.

4.5 Op 3 februari 2014 heeft de uitgever geantwoord en verwezen naar het enkele weken daarvoor - op het verzoek van klaagsters - opgestelde overzicht met alle inkomsten over de afgelopen periode. Wat betreft de buitenlandse verkopen schrijft de uitgever dat er nog geen verkopen zijn opgenomen omdat de eerste afdrachten in mei 2014 beschikbaar komen en alleen sprake is van voorschotten. Op 11 februari 2014 heeft verweerder dit bericht met bijlagen doorgestuurd aan klaagsters en gevraagd om commentaar. Hij vermeldde daarbij dat op het overzicht ook de bedragen staan met betrekking tot de rechten die zijn verkocht in Finland, Duitsland, Frankrijk en Brazilië.

4.6 In overleg met klaagsters heeft verweerder op 18 juni 2014 opnieuw de uitgever aangeschreven en onder verwijzing naar artikel 12 lid 1 van de tussen partijen gesloten overeenkomst verzocht om een uittreksel uit de boekhouding en een kopie van de onderliggende bescheiden met betrekking tot de bedragen waarop klaagsters aanspraak kunnen maken, alsmede kopieën van de contracten met uitgevers in het buitenland, waaronder Finland, Duitsland, Frankrijk, België en Brazilië.

4.7 Bij twee e-mailberichten van 25 juni 2014 heeft de uitgever de contracten met betrekking tot de buitenlandse edities van de boeken gezonden – ook nog één met betrekking tot Litouwen - en overzichten van afrekeningen die de uitgever inmiddels had ontvangen; de uitgever vermeldt dat de bescheiden met betrekking tot auteursafdrachten later volgen. In een tweede e-mail zond de uitgever een overzicht van de exploitatie van de boeken van klaagsters van 2011 tot en met 2013, waarbij het de behaalde omzetten minus de gemaakte kosten betreft. Verweerder heeft deze informatie op diezelfde dag doorgestuurd aan klaagsters en gevraagd om commentaar.

4.8 Op 4 juli 2014 heeft verweerder van de uitgever een aanvulling op de eerder ontvangen royalty statements ontvangen. Deze aanvulling heeft verweerder diezelfde dag doorgestuurd aan klagsters met opnieuw verzoek om commentaar.

4.9 Op 7 oktober 2014 heeft een bespreking plaatsgevonden tussen klagsters en verweerder op het kantoor van verweerder. Bij brief van 9 oktober 2014 heeft verweerder de bespreking van 7 oktober 2014 bevestigd. Verweerder schrijft dat volgens klagsters het uitgekeerde bedrag – ruim € 160.000,- – niet voldoende is maar dat zij hebben gezegd niet te kunnen bewijzen dat er te weinig is afgedragen. Verweerder schrijft dat hij een voorlopig deskundigenbericht door een registeraccountant heeft voorgesteld, dat daaraan kosten in de duizenden euro's zijn verbonden, dat klagsters hebben gezegd dat zij niet over dat geld beschikken en dat verweerder daarop heeft gezegd dat hij dan geen mogelijkheid ziet om helder te krijgen of de uitgever voldoende heeft uitbetaald. Een civiele procedure acht hij onder die omstandigheden uitermate onverstandig, gezien het risico van een proceskostenveroordeling, schrijft verweerder.

4.10 Bij brief van 9 januari 2015 heeft verweerder klagsters bericht dat hij het dossier zal sluiten omdat hij na zijn brief van 9 oktober 2014 niets meer van klagsters heeft vernomen.

4.11 Bij brief van 4 augustus 2016 hebben klagsters een klacht tegen verweerder ingediend bij de deken.

5 BEOORDELING

5.1 De raad heeft overwogen dat verweerder na de brief van de uitgever van 4 juli 2014 niet meer bij de uitgever op de zaak is teruggekomen terwijl kennelijk uit de overzichten in het dossier niet voldoende kon worden vastgesteld of klagsters nog recht hadden op betaling. Op grond van de artikelen 5 en 12 van de uitgave- overeenkomst had verweerder meer duidelijkheid kunnen en moeten verkrijgen over de in het buitenland verkochte boeken, aldus de raad. De enkele vermelding dat een procedure vanwege het proceskostenrisico moest worden afgeraden acht de raad onvoldoende. De raad acht deze klachtonderdelen, wat betreft de zaak tegen de uitgever, gegrond.

5.2 Verweerder heeft als grieven tegen de beslissing aangevoerd dat de raad ten onrechte heeft overwogen dat kennelijk nog niet kon worden vastgesteld of klagsters nog recht hadden op betaling en zo ja hoeveel. Volgens verweerder heeft de uitgever gezegd dat de toegezonden overzichten een volledige weergave waren van de inkomsten uit boekverkoop en had hij geen aanleiding anders te veronderstellen; de bescheiden met betrekking tot auteursrechtafdrachten zijn nog nagezonden op 4 juli 2014. Verweerder ziet niet hoe een aanvullend verzoek meer informatie had kunnen opleveren. Het starten van een civiele procedure achtte hij volstrekt onverantwoord. Hij heeft klagsters bij brief van 9 oktober 2014 volledig geïnformeerd, aldus verweerder.

5.3 Klagsters hebben in hun verweerschrift gesteld dat verweerder had moeten doorvragen bij de uitgever, onder meer omdat er ook nog boeken in de Baltische staten en IJsland waren uitgegeven. Verweerder had een onderzoek op grond van artikel 12 lid 3 van de overeenkomst moeten laten doen.

5.4 Het hof stelt het volgende voorop.

Klagsters klagen erover dat verweerder zich onvoldoende voor hen heeft ingespannen. Gezien het bepaalde in artikel 46 Advocatenwet heeft de tuchtrechter mede tot taak de kwaliteit van de dienstverlening te beoordelen indien daar over wordt geklaagd. De tuchtrechter houdt daarbij rekening met de vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en met de keuzes waar de advocaat bij de behandeling van de zaak voor kan komen te staan. De vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waar op hij een zaak behandelt en de keuzes waar hij voor

kan komen te staan zijn niet onbeperkt, maar worden 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. Die professionele standaard veronderstelt een handelen met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwame en redelijk handelende advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht.

5.5 Verweerder heeft blijkens de bevestigingsbrief van 15 januari 2014 op zich genomen om de uitgever aan te schrijven en te verzoeken om toezending van overzichten van boekverkopen en afdrachten van aan klagsters op grond van de overeenkomst met de uitgever aan klagsters toekomende gelden, en klagsters daarvan steeds op de hoogte te houden.

5.6 Uit de vastgestelde feiten blijkt dat verweerder daaraan heeft voldaan. Hij heeft de uitgever tweemaal aangeschreven en in totaal viermaal stukken en overzichten toegestuurd gekregen. De antwoorden van de uitgever heeft hij steeds aan klagsters doorgestuurd. Het resultaat heeft hij op 7 oktober 2014 met klagsters besproken. Volgens klagsters klopt de weergave van dat gesprek in de brief van verweerder van 9 oktober 2014 niet, maar nu zij tegen die brief destijds geen bezwaar hebben gemaakt en ook nu niet stellen wat er niet klopt, gaat het hof daaraan voorbij. Verweerder schatte in dat hij bij de uitgever geen verdere gegevens zou kunnen verkrijgen en heeft daarom voorgesteld een registeraccountant via een voorlopig deskundigenbericht een onderzoek te laten doen. Klagsters hebben dat afgewezen omdat zij daar geen geld voor hadden. Dat staat hen uiteraard vrij, maar dat betekent niet dat verweerder een verkeerd advies heeft gegeven.

5.7 Klagsters hebben – in navolging van de raad – nog gewezen op een mogelijkheid die artikel 12 van de overeenkomst zou bieden om een boekenonderzoek op kosten van de uitgever te laten uitvoeren. Die kosten komen echter ingevolge lid 3 van artikel 12 pas voor rekening van de uitgever als bij controle gebleken is “dat de uitgever zich ten nadele van de auteur aan niet te verwaarlozen fouten of verzuimen betreffende de berekening van het aan de auteur toekomende honorarium heeft schuldig gemaakt”. Dat was in de situatie van klagster (nog) niet gebleken, zodat ingevolge lid 2 van artikel 12 de kosten van het boekenonderzoek voor rekening van de auteur – klagsters – zouden komen. Aan de verplichting op grond van lid 1, om de auteur een uittreksel uit de boekhouding of kopie van bepaalde bescheiden te verstrekken had de uitgever voldaan, en voor zover verweerder dat inschatte: volledig. Nu klagsters zijn advies voor een onderzoek door een registeraccountant, al dan niet via een voorlopig deskundigenonderzoek, niet wilden opvolgen stond het verweerder vrij een civiele procedure sterk te ontraden. Het stond hem ook vrij het dossier te sluiten nadat hij drie maanden na zijn brief van 9 oktober 2014 niets meer van klagsters had gehoord.

5.8 Uit deze gang van zaken kan het hof niet afleiden dat verweerder tekort geschoten is in de zorg die klagsters mochten verwachten of in de uitvoering van zijn opdracht. Dat zijn inspanningen niet het door klagsters gewenste resultaat hebben gehad doet daaraan niet af.

5.9 De grieven slagen en anders dan de raad, oordeelt het hof de nog in hoger beroep aan de orde zijnde klachtonderdelen ongegrond.

De beslissing van de raad zal dan ook op dat punt worden vernietigd.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

- vernietigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden van 4 juni 2018, gewezen onder nummer 17-175, voor zover daarin is beslist dat de

klachtonderdelen a) en b) gegrond zijn voor zover deze betrekking hebben op de zaak tegen de uitgever en daarbij de maatregel van waarschuwing is opgelegd, en voor zover daarbij aan verweerder betaling van griffierecht, reiskosten en proceskosten werd opgelegd;

in zoverre opnieuw rechtdoende:

- verklaart de klachtonderdelen a) en b) voor zover deze betrekking hebben op de zaak tegen de uitgever, ongegrond.

Aldus gewezen door mr. P.M.A. de Groot-van Dijken voorzitter, mrs. P.T. Gründemann en E.L. Pasma, leden, in tegenwoordigheid van mr. L.E. Verwey, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 11 januari 2019.

De beslissing is verzonden op 11 januari 2019.