

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 21-239/A/A

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 27 september 2021 in de zaak 21-239/A/A naar aanleiding van de klacht van:

klager

over:

verweerder gemachtigde: mr. P.M. Klinckhamers

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE 1.1 Op 1 december 2019 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder. Op 26 januari 2020 is deze klacht aangevuld. 1.2 Op 4 maart 2021 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk 1050098/EJH/FS van de deken ontvangen. 1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 27 augustus 2021. Daarbij waren verweerder en zijn gemachtigde aanwezig. Klager was zonder bericht van verhindering niet aanwezig. 1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 5. Ook heeft de raad kennisgenomen van de brief van klager van 15 mei 2021 met bijlagen en van de e-mail van verweerder van 12 augustus 2021 met bijlage.

2 FEITEN 2.1 Voor de beoordeling van de klacht gaat de raad, gelet op het klachtdossier en de op de zitting afgelegde verklaringen, uit van de volgende feiten. 2.2 Op 8 april 1980 heeft een kinderarts vastgesteld dat de dochter van klager, geboren op 3 april 1975, over de gehele linie een geretardeerd meisje is. Spraak- en taalontwikkeling, motoriek en verstandelijke ontwikkeling bleken vertraagd. Op 17 oktober 1986 heeft een neuroloog de dochter van klager onderzocht en mentale retardatie zonder motorische afwijkingen geconstateerd. Daarnaast werd een chromosomenonderzoek verricht, waarvan de uitslag (46 xx) normaal was. Klager is ervan overtuigd dat de oorzaak van de retardatie ligt bij fouten die de verloskundige heeft gemaakt. De rechtbank heeft klager in de door hem ingestelde civiele procedure tegen de verloskundige bij vonnis van 31 maart 1987 in het ongelijk gesteld. In hoger beroep heeft het gerechtshof drie deskundigen aangewezen voor het doen van onderzoek naar de vraag of en in hoeverre de verloskundige onzorgvuldig gehandeld heeft te oordelen naar de heersende inzichten over goede verloskundige hulp op 3 april 1975 en de begeleiding van de zwangerschap daarvoor. De deskundigen hebben op 12 december 1989 gerapporteerd dat de verloskundige niet onzorgvuldig heeft gehandeld. Retardatie zonder motorische afwijkingen is volgens de deskundigen ongebruikelijk voor een geboortetrauma. Vervolgens heeft het gerechtshof, nadat de deskundigen waren gehoord, op 31 juli 1991 het vonnis van de rechtbank bekrachtigd. Ook in de procedures die klager heeft aangespannen tegen de deskundigen is hij door de rechtbank, bij vonnis van 23 november 2000, en het gerechtshof, bij arrest van 18 maart 2003, in het ongelijk gesteld. Het gerechtshof heeft daarbij overwogen dat uit de medische informatie blijkt dat de motorische beperkingen van de dochter zo gering zijn, dat niet kan worden verweten dat deze over het hoofd zijn gezien.

Daarnaast heeft klager volgens het gerechtshof zijn stelling, dat mentale retardatie zonder motorische beperkingen ook het gevolg kan zijn van een geboortetrauma, onvoldoende bewezen. Klager had bijvoorbeeld maatgevende literatuur over moeten leggen, waaruit volgt dat de deskundigen destijds - in 1989 - hadden moeten onderkennen dat een zo ernstige mentale retardatie als bij de dochter van klager is geconstateerd ook bij afwezigheid van andere dan geringe motorische beperkingen wel degelijk het gevolg kan zijn van een geboortetrauma, aldus het gerechtshof. Het hierop volgende cassatieberoep is door de Hoge Raad verworpen.<sup>2.3</sup> Omdat klager in 2008 diverse medische literatuur met betrekking tot de kwestie heeft achterhaald, zijn bij het gerechtshof herzieningsprocedures aanhangig gemaakt tegen zowel de betrokken deskundigen als de verloskundige. Ook deze procedures hebben voor klager geen positief resultaat gehad; bij arresten van 22 september 2009 respectievelijk 2 november 2010 heeft het gerechtshof de vorderingen van klager afgewezen. Volgens het gerechtshof kon uit de overgelegde literatuur niet worden afgeleid dat door de deskundigen bedrog is gepleegd, sprake is geweest van valsheid in geschrifte, dan wel van het achterhouden van informatie. Daarnaast was de literatuur destijds - in 1989 - al bekend en had het in de eerdere procedure in het geding moeten worden gebracht, aldus het gerechtshof.<sup>2.4</sup> Klager heeft vervolgens mr. D. in de arm genomen om procedures te starten tegen de advocaten die hem in de procedures tegen de verloskundige en deskundigen hebben bijgestaan. Zij zouden volgens klager - samengevat weergegeven - hebben verzuimd om relevante medische informatie in het geding te brengen.<sup>2.5</sup> Bij brief van 5 april 2012 heeft mr. D. aan mr. Van R. medegedeeld hem – hoewel onderzoek nog liep – alvast aansprakelijk te stellen voor het feit dat hij cruciale medische gegevens destijds niet in het geding had gebracht. In het klachtdossier bevindt zich voorts een brief van 12 april 2012 van mr. D. aan mr. O. met een zelfde inhoud als de brief van mr. D. aan mr. Van R.<sup>2.6</sup> Bij brief van 29 mei 2012 heeft mr. D. aan klager meegedeeld dat zij met betrekking tot het verjaringstijdstip van vorderingen tegen de betrokken advocaten mr. Van R., mr. O. en mr. L. van mening is dat 22 september 2019 dient te worden aangemerkt als tijdstip waarop de verjaring is gaan lopen.<sup>2.7</sup> Nadat mr. D. bij brief van 5 maart 2013 aan klager heeft medegedeeld zich terug te trekken wegens een vertrouwensbreuk, heeft klager de deken verzocht om op grond van artikel 13 Advocatenwet hem een advocaat toe te wijzen. Klager heeft toegelicht juridische bijstand nodig te hebben om advocaten die hem juridische bijstand hebben verleend aansprakelijk te stellen. Klager heeft daarbij aangegeven dat het hem zelf niet is gelukt om hiervoor een advocaat te vinden. De toenmalig plaatsvervangend deken heeft het verzoek van klager ingewilligd en verweerder aangewezen om klager bij te staan in de aansprakelijkstelling tegen de betrokken advocaten. Aan deze aanwijzing heeft de toenmalig plaatsvervangend deken een aantal voorwaarden gesteld. Deze voorwaarden luiden, voor zover van belang: “U dient zich te realiseren dat de advocaat in juridisch opzicht verantwoordelijk is voor de keuzes in de zaak. Hij bepaalt de inhoud en samenstelling van het dossier en hij kan niet verplicht worden aan al uw wensen en eisen tegemoet te komen. Aanwijzingen die in het belang van uw zaak door de advocaat aan u worden gegeven, dienen door u te worden opgevolgd en u dient alle door de advocaat gevraagde informatie te verstrekken.”<sup>2.8</sup> Op 18 juli 2014 heeft verweerder samen met een kantoorgenoot een intakegesprek met klager gevoerd. <sup>2.9</sup> Bij brief van 16 juli 2015 heeft de kantoorgenoot van verweerder klager meegedeeld te hopen dat hij inmiddels goed en wel is teruggekomen uit Suriname en dat al enige tijd niets meer van hem is vernomen. <sup>2.10</sup> Bij brief van 27 juli 2015 heeft klager aan de kantoorgenoot van verweerder meegedeeld dat hij een

brief van verweerder van 20 oktober 2014 in Suriname had ontvangen en dat het zijn bedoeling was verweerder met rust te laten voor verdere bestudering van de dossiers en om contact op te nemen met de advocaten en hun verzekeringsmaatschappij(en). Bij zijn bezoek aan verweerder was over een aantal punten overeenstemming bereikt, waaronder de punten dat de vorderingen op de advocaten nog niet waren verjaard en de aansprakelijkheid vaststond, aldus deze brief.2.11 Bij brief van 29 september 2015 heeft de kantoorgenoot van verweerder klager meegedeeld dat klager zich ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat overeenstemming bestond over voormelde punten. Deze punten moesten op basis van de dossiers nog worden uitgezocht, aldus deze brief.2.12 Naar aanleiding van een bezoek van klager aan verweerder op 6 november 2015 heeft klager bij brief van 15 november 2015 aan verweerder bevestigd dat verweerder had laten weten dat hij er wat betreft de verjaring nog niet uit was. Klager stelt zich net als mr. D. op het standpunt dat 22 september 2009 als tijdstip dient te worden aangemerkt waarop de verjaring is gaan lopen. Ook mr. Van S. die is gevraagd om een second opinion over de door mr. D. opgestelde dagvaardingen tegen de betrokken advocaten, heeft zich op dat standpunt gesteld, aldus deze brief.2.13 Tussen 15 november 2015 en 22 juni 2016 hebben klager en verweerder verscheidene keren met elkaar gecorrespondeerd. Bij brief van 22 juni 2016 heeft verweerder aan klager meegedeeld dat hij van mr. Van S. had vernomen dat zij bezig was met second opinions over de mogelijkheid van verhaal op vijf advocaten. Verweerder heeft vermeld de afronding van de second opinions af te wachten en na ontvangst daarvan het initiatief te nemen om de zaak met mr. Van S. en klager te bespreken. Dan kan definitief worden bepaald hoe verder zal worden gegaan, aldus deze brief.2.14 Uit het klachtdossier blijkt dat mr. Van S. al op 20 juni 2016 een second opinion over het handelen van mr. Van R. heeft opgesteld. Mr. Van R. heeft klager bijgestaan in de civiele procedure tegen de verloskundige vanaf het moment dat het gerechtshof bij tussenarrest van 12 juni 1989 het deskundigenbericht heeft bevolen, zo valt in de second opinion te lezen. Volgens de second opinion heeft klager mr. Van R. op 5 april 2010 aansprakelijk gesteld voor zijn nalatigheid en zou de vordering op hem op 5 april 2015 verjaren. Mr. Van S. heeft de verjaring namens klager nogmaals gestuit bij brief van 24 december 2014. De verjaring dient voor 24 december 2019 opnieuw te worden gestuit, zo valt verder te lezen. Voorts bevindt zich in het klachtdossier een second opinion van mr. Van S. van 11 juli 2016 over het handelen van mr. O. In de second opinions is vermeld dat de subjectieve verjaringstermijn pas op zijn vroegst is gaan lopen per medio 2008 (de datum waarop klager de beschikking kreeg over de medische literatuur waaruit bleek dat mentale retardatie zonder motorische afwijkingen wel degelijk het gevolg kan zijn van een geboortetrauma) dan wel na het arrest van het gerechtshof van 22 september 2009, omdat klager uit de overweging ten overvloede daarin pas voor het eerst wist wie hij aansprakelijk zou kunnen stellen voor het niet overleggen van deze medische literatuur.2.15 Bij brief van 12 september 2016 - naar een adres van klager in Suriname - heeft verweerder onder verwijzing naar een brief van klager van 22 augustus 2016 waarin staat dat klager de second opinions van mr. Van S. eerst zelf rustig wil doorlezen, klager meegedeeld dat hij graag de second opinions ontvangt, zodat hij daar alvast mee aan de slag kan. Daarnaast is verweerder ook benieuwd naar het standpunt van klager. Verder valt in de brief te lezen dat verweerder graag het telefoonnummer ontvangt waarop klager bereikbaar is tijdens zijn verblijf in Suriname.2.16 Bij brief van 28 februari 2017 - naar een adres van klager in Nederland - heeft verweerder klager bericht dat hij op zijn brief van 12 september 2016 (bijgesloten bij de brief) geen reactie heeft ontvangen.2.17 Op 22 augustus

2017 heeft verweerder een advies en een plan van aanpak opgesteld naar aanleiding van een overleg met klager op 8 juni 2017. Hierin heeft hij vermeld dat mr. Van S. over het handelen van vijf advocaten een second opinion heeft opgesteld, waaruit kort gezegd blijkt dat zij van oordeel is dat geen van de in te stellen procedures kans van slagen heeft. Verweerder kan zich in algemene zin hierin vinden. Hij ziet nog een enkele mogelijkheid waarop klager zou kunnen proberen zijn gelijk te halen. Een genetisch onderzoek, dat door de technische ontwikkelingen op dit gebied nauwkeuriger en betrouwbaarder zou zijn dan het in 1986 verrichte onderzoek, zou kunnen uitwijzen of sprake is van een genetische afwijking of dat zuurstofgebrek bij de geboorte van de dochter haar handicap heeft veroorzaakt. Indien uit het onderzoek zou blijken dat er geen sprake is van een genetische afwijking zodat geconcludeerd kan worden dat de oorzaak van de mentale retardatie zuurstofgebrek bij de geboorte is geweest, zal een onderzoek moeten worden ingesteld naar medische literatuur. Er zal moeten worden aangetoond dat de medische wetenschappelijke publicaties met betrekking tot het geboortetrauma en de mentale retardatie in de betreffende periode door een medisch adviseur kon worden achterhaald. Indien uit onderzoek zou blijken dat de oorzaak van de handicap zuurstofgebrek bij de geboorte is geweest en de betreffende medische literatuur door een medisch adviseur kon worden achterhaald, zou dat een goed fundament kunnen vormen voor het aanhangig maken van een procedure. Bij het aanspannen van een procedure zal de focus moeten liggen op de werkwijze van mr. Van R. De verwijten van de overige advocaten borduren hier namelijk weer op voort. Dat betekent dat klager aannemelijk zal moeten maken dat mr. Van R. een beroepsfout heeft gemaakt en hij hierdoor een kans op succes heeft misgelopen, aldus het advies.2.18 In het advies is vervolgens als andere route die van het treffen van een minnelijke regeling genoemd. Indien klager daarmee kan instemmen, zal worden geprobeerd de beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar (hierna: de verzekeraar) van de betrokken advocaten om de tafel te krijgen. Omdat er goede argumenten zijn om de verzekeraar te bewegen tot het treffen van een minnelijke regeling, wordt klager aangeraden deze route in overweging te nemen, aldus nog steeds het advies.2.19 Bij brief van 10 september 2017 heeft klager verweerder meegedeeld dat indien de advocaten en hun verzekeraar bereid zijn hun excuses aan te bieden voor de nare lange gang van zaken, alsmede een redelijke vergoeding, hij enigszins bereid is om de zaak verder te laten rusten.2.20 Bij brief van 27 november 2017 heeft klager verweerder meegedeeld dat hij ervan uitgaat dat verweerder hem informeert over "welke advocaat aan de beurt is om gestuit te worden".2.21 Bij brief van 7 december 2017 heeft verweerder de (CEO van de) verzekeraar verzocht met hem en klager om de tafel te gaan zitten om te bespreken of er bereidheid bestaat tot het doen van handreikingen aan klager. In de eerste plaats steekt het klager geweldig dat hij door de verzekeraar is geconfronteerd met een beroep op verjaring, waarvoor klager graag excuses zou krijgen. Daarnaast acht klager een bijdrage van de verzekeraar in de enorme kosten die hij de afgelopen decennia heeft gemaakt op zijn plaats, aldus deze brief.2.22 Bij brief van 26 maart 2018 heeft de verzekeraar aan verweerder meegedeeld dat niet is komen vast te staan dat de verloskundige, de deskundigen of de door klager aangezochte advocaten een beroepsfout hebben gemaakt. De verzekeraar heeft namens de advocaten steeds inhoudelijk verweer gevoerd tegen de verwijten die aan hen waren gemaakt. Naast het inhoudelijke verweer werd, waar dat was aangewezen, namens hen een beroep op verjaring gedaan. Omdat niet tegemoet zal worden gekomen aan de wensen van klager, vermoedt de verzekeraar dat klager een gesprek niet zinvol zal achten. Mocht dat anders zijn, dan bestaat de bereidheid om met verweerder en klager het gesprek aan

te gaan, aldus deze brief.2.23 Bij brief van 23 april 2018 heeft verweerder klager onder verwijzing naar de brief van de verzekeraar (die was bijgesloten) medegedeeld dat het hem spijt dat de verzekeraar nergens toe bereid is en dat hij graag op korte termijn nader overleg met klager pleegt.2.24 Bij brief van 30 april 2018 heeft klager verweerder meegedeeld dat hij niet anders had verwacht van de verzekeraar. De verzekeraar heeft zich bediend van dezelfde leugens en tactiek als in 2000, 2010 en daarna. Mr. D. heeft ook geprobeerd met genoeg juridische bewijzen de verzekeraar te overtuigen van zijn gelijk. In deze brief staat verder dat klager graag spoedig wenst te vernemen wat de reden is waarom verweerder hem niet over de verjaringstermijnen voor de beroepsfouten van de advocaten wil berichten.2.25 Bij brief van 1 juli 2018 heeft klager verweerder onder verwijzing naar eerdere brieven waarin hij heeft verzocht naar de verjaringstermijnen te kijken meegedeeld dat hij zich ernstig zorgen maakt over verjaring.2.26 Bij brief van 12 september 2018 heeft verweerder klager meegedeeld het jammer te vinden dat klager niet is ingegaan op de uitnodiging in zijn brief van 23 april 2018 naar aanleiding van de afwijzende reactie van de verzekeraar. Hij had graag met klager besproken hoe wellicht toch een doorbraak richting de verzekeraar bewerkstelligd had kunnen worden. Verweerder heeft meegedeeld zijn advies van 22 augustus 2017 te handhaven en (vooralsnog) in de afwijzende opstelling van de verzekeraar geen reden te zien om direct andere maatregelen voor te stellen. De vraag of vorderingen op een van de betrokken advocaten is verjaard, kan verweerder niet met zekerheid beantwoorden. Hij kan dat ook niet uitsluiten. Reeds bij de eerste bespreking heeft hij medegedeeld pas actie te zullen ondernemen tegen de verschillende advocaten als hij een compleet beeld van de zaak heeft en ervan overtuigd is dat een actie haalbaar is. Aangezien hij geen compleet beeld heeft van wat alle betrokken advocaten de afgelopen jaren hebben gedaan, kan hij niet beoordelen of wellicht een van de vorderingsrechten is verjaard. Gezien de huidige stand van zaken en de complexiteit van het dossier, ziet hij geen ruimte om hierover definitief advies uit te brengen. Het lijkt hem aanmerkelijk beter om zich met klager voorlopig te blijven concentreren op een minnelijke regeling met de verzekeraar, aldus verweerder. Afsluitend heeft verweerder klager in deze brief opnieuw uitgenodigd voor een bespreking op zijn kantoor. 2.27 Bij brief van 10 juni 2019 heeft klager verweerder meegedeeld dat het voor hem een teleurstelling is dat verweerder hem na vijf jaar en alle brieven en uitleg die hij heeft verstrekt, laat weten dat hij niet kan beoordelen of wellicht een van de vorderingen tegen de betrokken advocaten is verjaard. Klager heeft aan verweerder de vraag gesteld hoe hij met de verzekeraar een regeling wil treffen, als hij niet weet of de zaken al dan niet verjaard zijn. Indien verweerder hem kan overtuigen dat de zaken door zijn toedoen niet zijn verjaard en dat hij zich geen zorgen hoeft te maken omtrent de verjaring, mag verweerder zich gerust blijven concentreren op een minnelijke regeling met de verzekeraar, aldus deze brief. 2.28 Bij brief van 1 juli 2019 heeft klager verweerder erop geattendeerd dat hij nog geen reactie heeft ontvangen op zijn brief van 10 juni 2019. Klager heeft in deze brief geschreven dat de deken alvorens verweerder aan te wijzen, heeft onderzocht of de zaak verjaard was en dat toen klager voor het eerst bij verweerder op kantoor kwam verweerder heeft verklaard dat als de zaak zou zijn verjaard, hij er meteen mee zou stoppen. Verder heeft klager in de brief de vraag gesteld waarom hij alsnog een afspraak met verweerder zou moeten maken.2.29 Op 1 december 2019 heeft klager bij de deken een klacht ingediend over verweerder.

3 KLACHT3.1 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 had de zaak niet moeten

aannemen in verband met belangenverstremgeling.b) Verweerder heeft te lang gewacht en niet de rechter benaderd terwijl alles al vaststond.c) Verweerder is nalatig geweest, omdat hij na 5 jaar de zaak niet heeft gestuit om volledige verjaring te voorkomen.d) Verweerder is zijn afspraken ondanks mondelinge en schriftelijke toezeggingen niet nagekomen.e) Verweerder heeft de zaak met opzet gefrustreerd en belemmerd richting de rechter.f) Verweerder heeft klager onnodig geconfronteerd met onjuiste misleidende informatie.g) Verweerder heeft klager tegengewerkt en zijn zorgplicht verwaarloosd.h) Verweerder heeft niet op klagers laatste brieven gereageerd.

4 VERWEER4.1 Verweerder heeft tegen de klacht verweer gevoerd. De raad zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

5 BEOORDELINGKlachtonderdeel a)5.1 Klager heeft ter toelichting op dit klachtonderdeel aangevoerd dat verweerder belangenverstremgeling heeft geaccepteerd omdat de deken verweerder heeft betaald voor zijn dienstverlening aan klager en de deken verweerder niet heeft gecorrigeerd waardoor verweerder zijn gang kon gaan. Klager heeft er verder op gewezen dat op het moment van de aanwijzing van verweerder mr. Van R. de deken was en verweerder moest onderzoeken of mr. Van R. aansprakelijk kon worden gesteld vanwege een gemaakte beroepsfout. Om belangenverstremgeling te voorkomen, had het verzoek van klager om aanwijzing van een advocaat moeten worden doorverwezen naar een deken in een ander arrondissement. Verweerder had daarom de aanwijzing niet mogen accepteren, aldus klager. 5.2 De raad ziet zich allereerst voor de vraag gesteld of klager kan worden ontvangen in dit klachtonderdeel.5.3 Ingevolge artikel 46g, lid 1, aanhef en onder a, Advocatenwet wordt een klacht niet-ontvankelijk verklaard indien de klacht wordt ingediend na afloop van drie jaren na de dag waarop de klager heeft kennisgenomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het handelen of nalaten van de advocaat waarop de klacht betrekking heeft.5.4 De raad overweegt dat de acceptatie van de aanwijzing door verweerder dateert uit 2014. Klager was hier uiteraard mee bekend. Dit brengt mee dat de termijn van drie jaar ingevolge artikel 46g, lid 1, aanhef en onder a, Advocatenwet voor het indienen van dit klachtonderdeel ten tijde van de indiening ervan op 1 december 2019 was verstreken. Naar het oordeel van de raad is dit klachtonderdeel vanwege de te late indiening ervan niet-ontvankelijk. Daarbij neemt de raad in aanmerking dat niet is gebleken van bijzondere omstandigheden die een overschrijding van de termijn van drie jaar verschoonbaar maken.5.5 Ten overvloede overweegt de raad verder dat geen grond bestaat voor het oordeel dat klager zich door de aanwijzing te accepteren schuldig heeft gemaakt aan belangenverstremgeling. Dat verweerder, als gesteld door klager, voor zijn dienstverlening aan klager door de deken werd betaald en verweerder moest onderzoeken of de toenmalige deken mr. Van R. aansprakelijk kon worden gesteld voor een beroepsfout, maken dat niet anders. Daarbij neemt de raad in aanmerking dat het verzoek van klager tot het aanwijzen van een advocaat destijds is behandeld door de waarnemend deken, juist omdat de aan te wijzen advocaat zou moeten onderzoeken of de toenmalige deken mr. Van R. aansprakelijk zou kunnen worden gehouden voor een beroepsfout.5.6 De raad zal klachtonderdeel a) niet-ontvankelijk verklaren.Klachtonderdelen b) tot en met h), inleidende opmerkingen5.7 De klachtonderdelen b) tot en met h) gaan over de kwaliteit van de dienstverlening van verweerder. Deze klachtonderdelen zijn naar het oordeel van de raad ontvankelijk. 5.8 De raad stelt bij de behandeling van deze klachtonderdelen 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. De klachtonderdelen b), c), e), f) en g) lenen zich voor gezamenlijke behandeling.<sup>5.9</sup> De klachtonderdelen b), c), e), f) en g) lenen zich voor gezamenlijke behandeling. Klager heeft toegelicht dat verweerder de rechter had moeten benaderen, aangezien mr. D. de dagvaardingen al gereed had gemaakt en verweerder was aangewezen om mr. D. te vervangen. Het verzoek aan de verzekeraar om een minnelijke regeling te treffen was overbodig. Mr. D. en klager hadden beiden een dergelijk verzoek al eerder en tevergeefs gedaan. Bovendien heeft verweerder ook toen opnieuw duidelijk werd dat de verzekeraar geen regeling wilde treffen, nagelaten een gerechtelijke procedure te beginnen. Verweerder heeft zich ten onrechte op het standpunt gesteld dat een gerechtelijke procedure op basis van het beschikbare bewijs onvoldoende kans van slagen had. Klager heeft voor deze zaak voldoende bewijs aangeleverd, waaronder de dagvaardingen van mr. D. en de second opinions van mr. Van S., aldus klager. Klager heeft verder aangevoerd dat verweerder de verjaring van de vorderingen tegen de advocaten ten onrechte niet tijdig heeft gestuit. De brief van verweerder van 7 december 2017 aan de verzekeraar is geen stuitingsbrief. Klager heeft voorts aangevoerd dat verweerder ten onrechte heeft gesteld dat de focus moet liggen op het optreden van mr. Van R., aangezien ook beroepsfouten zijn gemaakt door mrs. O., L., G. en K.<sup>5.10</sup>

Verweerder heeft aangevoerd dat de aanwijzing uitsluitend zag op de aansprakelijkheidsstelling voor klager van mrs. G., Van R. en L. Verweerder heeft verder gesteld dat hij niet is gehouden de instructies van klager klakkeloos op te volgen. Hij heeft klager meer dan eens voorgehouden dat een procedure tegen de betrokken advocaten onvoldoende kans van slagen had op basis van de ter beschikking staande gegevens en dat hij zonder aanvullende gegevens geen procedure zou aanspannen. Dat is ook de conclusie die mr. Van S. heeft getrokken in haar second opinions, die aan de basis hebben gelegen van het uiteindelijke advies van 22 augustus 2017. Klager wist dit alles en heeft dit geaccepteerd door in te stemmen met dit advies. In de juridische positie van klager is nadien niets veranderd. Aanvullend bewijs is niet beschikbaar gekomen, hetgeen klager ook niet heeft weersproken. Verweerder heeft klager daarom met klem geadviseerd een minnelijke regeling te beproeven, welk advies klager, in ieder geval aanvankelijk, ter harte heeft genomen. Verweerder heeft toegelicht dat zijn opmerking in de brief van 12 september 2018 dat de vraag van klager over verjaring niet met zekerheid is te beantwoorden, in het perspectief moet worden gezien van het advies. Hierin is ook uiteengezet dat en waarom klager zijn pijlen in eerste instantie moest richten op mr. Van R. De gestelde vordering op mr. Van R. is niet verjaard. Mr. Van S. heeft in haar second opinion van 20 juni 2016 geconcludeerd dat de verjaringstermijn op 24 december 2019 zou verlopen. Met de brief aan de verzekeraar van 7 december 2017 is de verjaring daarom tijdig gestuit. Daarbij is van belang dat deze brief niet alleen een uitnodiging is om in overleg te treden over een minnelijke regeling, maar duidelijk een eventuele procedure als alternatief open laat. Uit het arrest van de Hoge Raad van 18 september 2015, ECLI:NL:HR:2015:2741, volgt dat de brief daarom stuitende werking heeft, aldus verweerder.<sup>5.11</sup> De raad overweegt dat verweerder terecht heeft gesteld dat uit het advies volgt dat het aanspannen van een gerechtelijke procedure op basis van de beschikbare gegevens onvoldoende kans van slagen had.

Verweerder heeft zich daarbij onder meer gebaseerd op de second opinions van mr. Van S. Volgens het advies zou een procedure alleen kans maken als uit nader genetisch onderzoek zou blijken dat de oorzaak van de mentale retardatie van de dochter van klager is gelegen in zuurstofgebrek bij haar geboorte en medische literatuur waaruit volgt dat mentale retardatie zonder motorische afwijkingen het gevolg kan zijn van zuurstofgebrek door een medisch adviseur destijds had kunnen worden achterhaald. Deze route is niet gevolgd. Klager heeft ermee ingestemd om de andere route - die van het beproeven van een minnelijke regeling met de verzekeraar - te volgen. Verweerder kan daarom niet worden verweten dat hij getracht heeft een minnelijke regeling te treffen. Dat klager en mr. D. in het verleden tevergeefs reeds een dergelijke poging hebben ondernomen, maakt dit niet anders. Voorts is niet gebleken dat verweerder klager heeft geconfronteerd met onjuiste misleidende informatie, zoals klager hem heeft verweten. Dit verwijt is niet onderbouwd. Dat verweerder, zoals hij heeft toegelicht, alvorens een gerechtelijke procedure te beginnen een compleet beeld van de zaak en de haalbaarheid wilde hebben, is zijn goed recht. Daarbij merkt de raad nog op dat uit de stukken in het klachtdossier blijkt dat mr. D. aan mr. Van S. heeft verzocht om een second opinion over de opgestelde dagvaardingen, zodat, anders dan klager heeft gesteld, de opgestelde dagvaardingen, die overigens – zo begrijpt de raad – niet door mr. D. maar door klager zijn opgesteld, nog niet gereed waren.<sup>5.12</sup> De raad overweegt voorts dat hij geen grond ziet voor het oordeel dat verweerder nalatig is geweest wat betreft het verrichten van stuitingshandelingen. Daarbij neemt de raad in aanmerking dat verweerder zich op het standpunt heeft gesteld, en gelet op het door verweerder aangehaalde arrest van de Hoge Raad redelijkerwijs heeft kunnen stellen, dat de brief van verweerder aan de verzekeraar van 7 december 2017 heeft te gelden als een stuitingshandeling. In deze brief heeft verweerder zich bovendien niet beperkt tot het handelen van mr. Van R. Daarin staat namelijk dat klager tot de conclusie is gekomen dat de advocaten die hem bij de procedures hebben bijgestaan verweten kan worden dat ze er niet op hebben toegezien dat bij de procedures van de juiste en meest recente medische inzichten werd uitgegaan. Overigens heeft verweerder er terecht op gewezen dat hij klager alleen bijstaat in de aansprakelijkheidstelling van die advocaten waarop de aanwijzing ziet.<sup>5.13</sup> De raad overweegt verder dat hij in de omstandigheid dat verweerder klager jarenlang heeft bijstaan zonder bevredigend resultaat geen grond ziet voor het oordeel dat verweerder onvoldoende voortvarendheid heeft betracht. Daarbij neemt de raad in aanmerking dat verweerder met het opstellen van het advies heeft gewacht totdat hij kennis had genomen van de second opinions van mr. Van S. en klager daartegen geen bezwaar heeft geuit. Hoewel uit het klachtdossier niet volgt op welk moment verweerder de second opinions van mr. Van S. heeft ontvangen, is wel duidelijk dat verweerder binnen niet al te lange tijd nadat verweerder deze stukken heeft ontvangen het advies heeft opgesteld. De raad verwijst in dit verband naar het vermelde in 2.15-2.17. Verder neemt de raad in aanmerking dat uit het klachtdossier volgt dat verweerder geregeld contact met klager heeft gezocht en dat klager daarop niet altijd (adequaat) reageerde, onder andere als gevolg van zijn verblijf in Suriname op gezette tijden. De raad begrijpt dat klager ook veel in beslag wordt genomen door de zorg voor zijn dochter, doch dit kan verweerder niet worden aangerekend.<sup>5.14</sup> Uit het voorgaande volgt dat de raad de klachtonderdelen b), c), e), f) en g) ongegrond zal verklaren. De Klachtonderdelen d) en h) lenen zich voor gezamenlijke behandeling.<sup>5.15</sup> De Klachtonderdelen d) en h) lenen zich voor gezamenlijke behandeling. In het kader van deze klachtonderdelen, die zien op het volgens klager niet nakomen door verweerder van toezeggingen en niet reageren op brieven, heeft



klager vermeld dat het de bedoeling was om na de second opinions van mr. Van S. een bespreking te plannen, maar dat verweerder deze toezegging niet heeft waargemaakt. Ook heeft verweerder niet gereageerd op zijn laatste brieven, aldus klager.5.16 De raad overweegt dat verweerder in zijn brief van 22 juni 2016 klager heeft medegedeeld dat hij na de afronding van de second opinions het initiatief neemt om de zaak met mr. Van S. en klager te bespreken. Verweerder heeft gesteld dat van een bespreking is afgezien, omdat verweerder de analyse van mr. Van S. deelde en een gesprek met klager over “tegen welke advocaten met succes een procedure (kon) worden gestart”, dus zinloos was. De raad ziet gelet hierop in het niet plannen van een bespreking met klager naar aanleiding van de second opinions geen aanleiding voor het maken van een tuchtrechtelijk verwijt aan verweerder. Daarbij neemt de raad in aanmerking dat indien klager belang hechtte aan een bespreking hij verweerder daarom had kunnen verzoeken. Niet is gebleken dat hij dat heeft gedaan. Voorts merkt de raad op dat verweerder alvorens het advies op te stellen met klager een gesprek heeft gevoerd op 8 juni 2017 en dat klager in zijn brief van 10 september 2017 lijkt in te stemmen met de gekozen route.5.17 Verweerder heeft niet weersproken dat hij niet meer op de laatste brieven van klager heeft gereageerd. Verweerder heeft in dit verband gesteld dat hij met groot gevoel van volharding en gevoel voor de zeer verdrietige situatie waarin klager na al die jaren van strijd in terecht is gekomen, heeft geprobeerd het schip in de vaargeul te houden door te focussen op wat echt belangrijk was. Dit was moeilijk omdat klager volgens verweerder regelmatig een andere beleving had van wat er in gesprekken was gezegd dan verweerder. Hiermee is niet gezegd dat hij niet onderkent dat het anders had kunnen lopen als hij ook in de laatste fase de veerkracht had getoond om te onderzoeken of het overleg met klager toch weer op gang had kunnen worden gebracht. Gegeven de aan de aanwijzing verbonden voorwaarden stond er voor klager immers veel op het spel. Misschien is het nog niet te laat, aldus verweerder.5.18 De raad overweegt dat, daargelaten of van een advocaat verlangd kan worden dat hij altijd op alle correspondentie van cliënten reageert, van verweerder verwacht had mogen worden dat hij reageerde op de laatste brieven van klager, gelet op de inhoud ervan en het belang van zijn zaak. Omdat verweerder klager in zijn brieven van 23 april 2018 en 12 september 2018 heeft uitgenodigd voor overleg naar aanleiding van de negatieve reactie van de verzekeraar, maar klager daaraan geen gevolg heeft gegeven en in plaats daarvan in zijn brief van 1 juli 2019 aan verweerder de vraag heeft gesteld waarom hij alsnog een afspraak met verweerder zou moeten maken, ziet de raad in het niet meer beantwoorden van de laatste brieven van klager onvoldoende grond om verweerder te verwijten dat de kwaliteit van de dienstverlening onder de maat was.5.19 Uit het voorgaande volgt dat de raad de klachtonderdelen d) en h) ongegrond zal verklaren. 5.20 Klager heeft nog gesteld dat verweerder misbruik heeft gemaakt van de door de toenmalige deken gestelde voorwaarde dat als klager het vertrouwen in verweerder zou opzeggen, er geen andere advocaat zou worden aangewezen. Klager stond hierdoor, naar gesteld, met zijn rug tegen de muur. De raad volgt klager niet in zijn stelling dat verweerder misbruik van zijn positie heeft gemaakt, nu daarvoor geen aanknopingspunten bestaan. In dit verband hecht de raad eraan op te merken dat verweerder ter zitting van de raad juist overtuigend uiteen heeft gezet dat hij als ‘lawyer of last resort’ juist een grote verantwoordelijkheid voelde de zaak zo lang mogelijk te blijven behandelen en de belangen van klager te dienen. 5.21 Tot slot overweegt de raad naar aanleiding van het beroep van klager op artikel 48, lid 7, Advocatenwet het volgende. Op grond van deze bepaling mag een advocaat die geschorst is, de titel van advocaat niet dragen. Omdat de raad

verweerder niet zal schorsen, is deze bepaling niet van toepassing. Klager heeft zijn beroep op deze bepaling toegelicht door te stellen dat het van belang is dat de raad uitdrukkelijk een beslissing neemt over de vraag of de advocaat/advocaten wel of niet onzorgvuldig is/zijn geweest bij het verrichten van hun werkzaamheden. Voor zover klager heeft bedoeld een beroep te doen op artikel 48, lid 9, Advocatenwet overweegt de raad dat de raad in deze beslissing heeft gemotiveerd waarom de klacht tegen verweerder ongegrond is. De raad is van oordeel dat er geen reden is een uitspraak in de zin van artikel 48, lid 9, Advocatenwet te doen.

**BESLISSING**De raad van discipline:- verklaart klachtonderdeel a) niet-ontvankelijk op grond van artikel 46g lid 1 onder a Advocatenwet;- verklaart de klachtonderdelen b) tot en met h) ongegrond.

Aldus beslist door mr. P.M. Wamsteker, voorzitter, mrs. R. Lonterman en C.C.

Horrevorts, leden, bijgestaan door mr. I.R. van der Veen als griffier en uitgesproken in het openbaar op 27 september 2021.

Griffier Voorzitter

Verzonden op: 27 september 2021