

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 22-902/AL/GLD

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem Leeuwarden van 7 augustus 2023

in de zaak **22-902/AL/GLD**

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

over

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 26 april 2022 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Gelderland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 11 november 2022 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk K 22/55 van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 12 juni 2023. Daarbij waren de heer [H] en mevrouw [K] namens klaagster en verweerder aanwezig. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

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 5.3.

2 FEITEN

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.

2.1 De heer [H] ("H") en mevrouw [K] ("K") zijn sinds september 2014 aandeelhouders en bestuurders van klaagster.

2.2 Klaagster is een zorginstelling die intensieve zorg verleent aan terminale patiënten.

2.3 Op 30 december 2019 hebben [H] en [K] verweerder benaderd met het verzoek klaagster bij te staan in een geschil tussen klaagster en zorgverzekeraar Zilveren Kruis (hierna verder: ZK) in verband met de resultaten van een materiële controle over het jaar 2017 uit hoofde waarvan ZK een bedrag van € 400.000,- van klaagster vorderde.

2.4 Verweerder heeft de opdracht van klaagster samen met zijn kantoorgenote mr. [B] uitgevoerd. Mr. [B] - die op dat moment nog advocaat-stagiaire was - verrichtte de meeste feitelijke werkzaamheden en deed dat onder verantwoordelijkheid van verweerder. Verweerder heeft een en ander in zijn opdrachtbevestiging aan klaagster met zoveel woorden opgenomen en daarin ook verschillende uurtarieven vermeld.

2.5 In de tweede helft van 2020 is mr. [B] met zwangerschapsverlof gegaan.

2.6 Op 21 februari 2021 heeft via Teams een overleg plaatsgevonden tussen [H], [K], mr. [B] en verweerder.

2.7 Op 13 juli 2021 heeft via Teams een overleg plaatsgevonden tussen ZK, mr. [B], [H] en [K]. Doel daarvan was om te bezien of tot een regeling kon worden gekomen.

2.8 Bij e-mail van 27 september 2021 heeft ZK aan mr. [B] laten weten haar vordering

op klaagster te handhaven. Daarop hebben mr. [B] en verweerder op 29 november 2021 een uitgebreide reactie aan ZK gezonden, waarin de vordering namens klaagster gemotiveerd werd betwist. Deze brief is eerst in concept aan [H] en [K] voorgelegd.

2.9 In de loop van 2021 ontstond tussen klaagster en ZK een discussie over de overschrijding van het omzetplafond in 2019, op grond waarvan ZK ruim EURO 250.000,- terugvorderde. Ook over deze kwestie hebben verweerder en mr. [B] op verzoek van klaagster met ZK gecorrespondeerd.

2.10 Per e-mail van 5 januari 2022 heeft ZK mr. [B] uitgenodigd om uiterlijk 24 januari 2022 namens klaagster met een voorstel te komen voor een oplossing om uit de impasse te geraken. Deze e-mail heeft mr. [B] per abuis over het hoofd gezien.

2.11 Op 31 januari 2022 hebben [H] en [K] aan verweerder het volgende geschreven: *Resumerend kunnen wij stellen dat de behandeling van onze zaak door [P] in geen enkel geval geleid heeft tot een feitelijke oplossing. MHC is in een uitzichtloze positie geraakt en uitgehold door een advocaten gevecht. Wij zijn nu precies 24 maanden verder, veel kosten gemaakt veel tijd geïnvesteerd om de zaak uit te leggen aan [P] en tot nu toe geen enkele progressie geboekt. Dit is de rede dat wij de twee laatste facturen niet voldaan hebben. Wij beschouwen deze brief dan ook als een klacht en daarbij is het vertrouwen in [P] tot het nulpunt gezakt, zeker naar aanleiding van de misser op 5 januari j.l.*

2.12 Verweerder heeft daarop per e-mail van 31 januari 2022 als volgt gereageerd: *Jullie brief heb ik in goede orde ontvangen. Zoals jullie weten is [P] deze week met vakantie. Ik zal daarom even wachten totdat zij weer terug is en ik haar gesproken heb, voordat ik er bij jullie op terugkom.*

2.13 Op 21 februari 2022 heeft via Teams een gesprek plaatsgevonden tussen [H], [K], mr. [B] en verweerder. Tijdens dit gesprek is gesproken over de juridische positie van klaagster ten opzichte van ZK in de beide lopende kwesties, over de haalbaarheid van eventuele procedures, over het feit dat de administratie van klaagster van groot belang was voor de positie van klaagster in de zaak over de materiële controle en over de openstaande declaraties.

2.14 Per aangetekende brief van 2 maart 2022 hebben [H] en [K] aan de klachtenfunctionaris van het kantoor van verweerder onder meer het volgende bericht:

Naar aanleiding van ons laatste telefoongesprek, via teamviewer, met onze advocate [P.B.] en [L.A.] deel ik u het volgende mede.

Sinds het eerste telefoongesprek met [L.A.] in december 2019, waarin ik om rechtshulp vroeg in de afhandeling van een materiële controle over 2017 door het Zilveren Kruis met een terugvordering van 380 K, zijn wij doorverwezen naar [P.B.] als onze behandelaar/specialist.

Tot op de dag van vandaag heeft zij deze zaak en een tweede zaak hieraan gelinkt in behandeling en tracht zij met het [ZK] een dialoog aan te gaan met als doel aanzienlijke vermindering van de 1e terugvordering te komen en een volledige terugvordering van de 2e z.g.n budgetoverschrijding van 250 K over 2019.

Zij heeft diverse brieven, rapellen telefoongespreken en een presentatie gevoerd. Inmiddels staat de teller bij [D] op 25 K.

Met name de laatste twee brieven van [P] aan ZK en de stoïcijnse beantwoording of juist geen beantwoording door ZK, hebben ertoe geleid dat wij de laatste twee facturen niet hebben voldaan en een klachtenbrief via de mail hebben geschreven naar [L.A.] de verantwoordelijke vennoot van [P].

Op deze mail is een team viewer gesprek gearrangeerd wat tot doel had, na later

bleek voor [L.A.], dat het over de onbetaalde facturen zou gaan. [L] geeft 4 aan dat hij weinig tijd heeft want er zijn nog twee belangrijke zaken die hij moet doen. (afspraak was twee weken van te voren ingepland door de secretaresse)

[L] was zeer kort over de facturen: "er is voorgewerkt dus er moet betaald worden". Dit lijkt ons niet logisch als er 5 K in rekening wordt gebracht voor een brief aan ZK tot op de dag van vandaag niet beantwoord heeft.

Ook deelde [L] mede dat het ongebruikelijk is bij [D] om klachten via de mail te doen en kregen wij het dwingende verzoek dit voortaan via de telefoon af te handelen.

Onze insteek van het gesprek was dat er wederom stoïcijns dan wel niet was gereageerd door ZK, waarbij notabene de twee verschillende zaken bewust samengevoegd waren door ZK met als voorstel om uit de impasse te komen "doe maar een redelijke voorstel".

Om niet nog verder in het oerwoud van vage toezeggingen en harde feiten te verdwalen en duizenden euro's aan advocaatkosten verder, wensen wij een opstelling van onze advocaat die hout snijdt en niet de opmerking van een onderuitgezakte [L.A.] "jullie administratie is niet op orde", "ik zeg niet dat jullie de boel gefleest hebben", "maar jullie moeten gewoon betalen. !!!"

[L] weet dit te verkondigen, met zijn kat strelend op zijn schoot, na twee jaar [P] met de zaak te laten aanmodderen, zonder feitelijk de dossiers door hem inhoudelijk te hebben ingezien, dit te beweren, in tegenstelling tot [P] die een andere mening is toegedaan, na uiteindelijk fysieke inzage van onze dossiers. Lees brief van [P] in oktober aan ZK.

Wij merken op dat de manier waarop [L] zich presenteerde, zeer ongepast, respectloos en niet zakelijk was. Hij sloot af met dat hij ons echt wel aardig vindt en dat als wij alsnog iets goeds konden aanleveren, de zaken er misschien wel weer heel anders uit kunnen gaan zien. Ook een inschatting van prijsopgave voor opnieuw een onderhandeling met ZK, is niet mogelijk voor [L], "Je weet nooit hoelang dat duurt". Voor ons is dit aanleiding genoeg om uitgaande van de klachtenbrief met daarop reactie van onze advocaten, nu de zaak door u te laten beoordelen.

2.15 Per e-mail van 3 maart 2022 heeft [K] aan mr. [B] het volgende geschreven:

Wij hebben een antwoord voor ZK.

1 De vermeende budget overschrijding in 2019 gaat van tafel. Er is geen enkele aanneembare reden dat dit heeft plaats gevonden. Hetgeen door [P.B.] is onderbouwd en gemotiveerd in haar correspondentie hierover.

2 De maximale uren boven 16 uur in de 14 gecontroleerde dossiers van de materiële controle over 2017 worden terug betaald met een betaalregeling. Het zoekgeraakte dossier dat geheel is gereconstrueerd wordt geaccepteerd en gaat uit de terugvordering.

3 De aangekondigde materiele controles over 2018,2019,2020,2021 door [R van G] blijven achterwege zijn niet conform de regelgeving daaromtrent.

4 De eis van 1 "terminale" client per postcode komt te vervallen in het contract van 2022 wat aanleiding zou zijn als deze productie-eis niet gehaald word dat dan er geen contract wordt aangeboden voor 2023.

De nog niet betaalde facturen zijn wij nog aan het bestuderen en komen wij aanstaande week op terug.

2.16 In reactie op deze e-mail heeft mr [B] per e-mail van dezelfde datum aan [K] bericht in afwachting van de behandeling van de klacht de werkzaamheden te staken.

2.17 Bij brief van 16 maart 2022 aan de klachtenfunctionaris hebben verweerder en mr. [B] op de klachtbrief gereageerd en daarin tevens aangegeven te moeten

vaststellen dat er vanuit [H] en [K] onvoldoende vertrouwen was in hen als hun advocaten waardoor het voor hen onvermijdelijk was de advocaat-cliëntrelatie te beëindigen.

2.18 Op 17 maart 2022 heeft een telefoongesprek plaatsgevonden tussen de klachtenfunctionaris en [H] en [K]. In dit telefoongesprek hebben zij de klachtenfunctionaris gevraagd te bemiddelen zodat verweerder en mr. [B] hun werkzaamheden voor klaagster weer konden voortzetten. Er heeft geen bemiddelingspoging plaatsgevonden.

2.19 Bij brief van 30 maart 2022 aan [H] en [K] heeft de klachtenfunctionaris toegelicht waarom een bemiddelingspoging zinloos was en heeft hij zijn visie op de klacht(en) kenbaar gemaakt. In die brief heeft hij het volgende geconcludeerd:

3.1 Naar mijn mening is het onvermijdelijk dat de advocaat-cliëntrelatie eindigt en dat [D] haar werkzaamheden voor MHC-Care B.V. beëindigt. [L.A.] zal u daarover verder informeren. [L.A.] zal u ook berichten over de openstaande declaraties die u naar mijn mening zult moeten betalen.

3.2 Ik vind het oprecht jammer dat u ontevreden bent over de adviezen van [P.B.] en de wijze waarop zij uw belangen heeft behartigd maar als ik objectief naar uw zaken kijk is dat naar mijn overtuiging onterecht. Met de conclusie dat uw klachten (met uitzondering van uw klacht over de te laat doorgestuurde reactie van [(ZK)] naar mijn oordeel ongegrond zijn sluit ik de klachtenbehandeling af.

2.20 Per 1 april 2022 heeft mr. [B] zich als advocaat uitgeschreven van het tableau en sinds die datum vervult zij een andere functie binnen het kantoor van verweerder. Dit is na 17 maart 2022 aan klaagster medegedeeld.

2.21 Op 26 april 2022 heeft klaagster een klacht over verweerder ingediend bij de deken.

3 KLACHT

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

- a) de geschillen met het ZK niet voortvarend te beslechten en de geschillen te onderschatten;
- b) zich tijdens het online gesprek op 21 februari 2021 ongepast uit te laten;
- c) nadat de klacht aan hem kenbaar was gemaakt, mede te delen dat mr. [B] niet meer werkzaam was als advocaat;

3.2 *Ter toelichting op klachtonderdeel a)* stelt klaagster dat mr. [B] 36 maanden lang tevergeefs bezig is geweest om schot in de zaak te krijgen. Verweerder heeft haar aan het lijntje gehouden en nam soms andere standpunten in dan mr. [B].

Ter toelichting op klachtonderdeel b) stelt klaagster dat verweerder tijdens het online overleg op 21 februari 2021 onder meer heeft gezegd: *“Er is geen zaak, jullie moeten gewoon betalen en wij zeggen niet dat jullie de boel hebben geflest.”*

Ter toelichting op klachtonderdeel c) stelt klaagster dat mr. [B] anderhalf jaar lang intensief contact heeft gehad met [H] en [K] maar niet uit zichzelf aan hen heeft verteld dat zij niet meer werkzaam was / zou zijn als advocaat.

4 VERWEER

Verweerder heeft tegen de klacht verweer gevoerd. De raad zal hierna, waar nodig, op dat verweer ingaan.

5 BEOORDELING

Maatstaf

5.1 De raad neemt bij de beoordeling van de klacht als uitgangspunt dat, gezien het bepaalde in artikel 46 Advocatenwet, de tuchtrechter mede tot taak heeft de kwaliteit

van de dienstverlening te beoordelen indien daarover wordt geklaagd. Bij deze beoordeling geldt dat de tuchtrechter rekening houdt met de vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en met de keuzes - zoals met betrekking tot het procesrisico en het kostenrisico - 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 waarop 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 (zie Hof van Discipline 5 februari 2018 ECLI:NL:TAHVD:2018:32). Bovendien is de advocaat gehouden de aan hem toevertrouwde belangen met de nodige voortvarendheid te behartigen.

Klachtonderdeel a)

5.2 Partijen zijn het er over eens dat mr. [B] de zaak voor klagster feitelijk behandelde en dat verweerder daarbij alleen op de achtergrond betrokken was. Gelet hierop dient de kwaliteit van haar dienstverlening en niet die van verweerder beoordeeld te worden. Dat betekent dat de beoordeling over de voortvarendheid en de aanpak van de zaak getoetst dient te worden aan de hand van het optreden van mr. [B]. Nog daargelaten dat gesteld noch gebleken is dat klagster haar daar tijdens de behandeling van de zaak in de jaren 2019 tot en met 2021 op heeft aangesproken en verweerder van dit verwijt dus niet op de hoogte kon zijn, is de onderhavige klacht niet ingediend tegen mr. [B] maar tegen verweerder. Ten aanzien van hem is dit klachtonderdeel naar het oordeel van de raad dan ook ongegrond.

Klachtonderdeel b)

5.3 Verweerder betwist dat hij tijdens het Teams-overleg op 21 februari 2021 de door klagster gestelde uitlatingen heeft gedaan en op basis van de zich in het dossier bevindende stukken kan de raad de gegrondheid van de ter zake aan verweerder gemaakte verwijten niet vaststellen. Dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

Klachtonderdeel c)

5.4 Uit de stellingen van partijen en de zich in het dossier bevindende stukken blijkt naar het oordeel van de raad niet wie aan klagster heeft medegedeeld dat mr. [B] vanaf 1 april 2022 niet meer als advocaat werkzaam was. Dat kan ook in het midden blijven. De mededeling als zodanig is immers gedaan nadat mr. [B] en verweerder naar aanleiding van de tegen hen ingediende klacht de advocaat-cliënt relatie hadden beëindigd. Mr. [B] zou dus ook wanneer zij advocaat was gebleven, niet meer voor klagster hebben opgetreden. Voor zover de mededeling als zodanig niet door mr. [B] maar door verweerder aan klagster zou zijn gedaan, valt niet in te zien waarom verweerder daarvan een verwijt zou kunnen worden gemaakt. Het lag immers op de weg van mr. [B] klagster daar zelf van op de hoogte te brengen. Ook dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

Conclusie

5.5 Gelet op het voorgaande zal de raad de klacht ongegrond verklaren.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht ongegrond.

Aldus beslist door mr. G.F. van den Berg, voorzitter, mrs. E.J.C. de Jong en M.H. Pluymen, leden, bijgestaan door mr. M.M.C. van der Sanden als griffier en uitgesproken in het openbaar op 7 augustus 2023.

Griffier

Voorzitter

Bij afwezigheid van mr. M.M.C. van der Sanden

is deze beslissing ondertekend door

mr. M.M. Goldhoorn (griffier)

Verzonden d.d. 7 augustus 2023