

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 22-568/DB/OB

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 16 januari 2023 in de zaak 22-568/DB/OB

naar aanleiding van de klacht van:

klager

over:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 5 januari 2022 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Oost-Brabant (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 13 juli 2022 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk 48|22|001K van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 28 november 2022. Verschenen zijn klager en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier, van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 6 en hetgeen overigens ter zitting is verhandeld.

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 Klager heeft in de periode 2015-2016 rechtsbijstand verleend aan V B.V. (hierna: "V"). V meent door een beweerdelijk door klager c.q. klagers kantoor in een dossier van V gemaakte fout schade te hebben geleden en heeft zich in dat verband voor rechtsbijstand gewend tot verweerder.

2.3 Bij brief d.d. 16 november 2021 heeft verweerder het volgende aan klager medegedeeld:

"(...) De aansprakelijkheid van u c.q. [klagers kantoor] staat dan ook vast. Reden waarom ik u (...) en [klagers kantoor] hierbij namens cliënte sommeer om binnen veertien dagen na dagtekening van deze brief de aansprakelijkheid jegens cliënte te erkennen voor de schade die zij gelden heeft door het kwijtraken van de originele aansprakelijkstellingen en de ondertekende ontvangstbevestigingen, minimaal te

begroten op een bedrag van € 4.895.570,-- (...) Indien en voor zover de aansprakelijkheid niet (tijdig) wordt erkend, heb ik de instructie van cliënte om nadere rechtsmaatregelen tegen u en [klagers kantoor] te treffen, hetgeen betekent dat ik u en [klagers kantoor] namens cliënte zal betrekken in een gerechtelijke procedure. (...)

Ten slotte dient u deze brief te zien als uitdrukkelijke klacht tegen u als voormalig advocaat van cliënte. Het kwijtraken of achterhouden van de originele aansprakelijkstellingen en ondertekende ontvangstbevestigingen betreft een tuchtrechtelijk verwijtbare beroepsfout. Uw gehele handelswijze met betrekking tot de ontvangst en het niet teruggeven van voornoemde stukken is tuchtrechtelijk verwijtbaar. Indien de behandeling door uw kantoor van de klacht niet leidt tot een deugdelijke klachtafwikkeling, zal cliënte de klacht indienen bij de deken. (...)

2.4 Bij brief d.d. 4 januari 2022 heeft verweerder het volgende aan klager medegedeeld:

"(...) Cliënte handhaaft dan ook haar vorderingen tot schadevergoeding jegens u c.q. uw kantoor en verzoekt (en voor zover noodzakelijk sommeert) u c.q. uw kantoor om binnen veertien dagen na dagtekening van deze brief aansprakelijkheid te erkennen voor de schade die cliënte geleden heeft door uw handelen c.q. het handelen van uw kantoor, thans begroot op minimaal € 4.895.570,--. Zoals in mijn eerdere brief aangegeven kan de schade nog hoger uitvallen.

Indien geen gehoor wordt gegeven aan voorgaand verzoek, zal ik cliënte adviseren om een gerechtelijke procedure aanhangig te maken jegens u c.q. uw kantoor teneinde haar schade vergoed te krijgen. Eveneens zal in dat geval een tuchtrechtelijke klacht worden ingediend. (...)"

2.5 Op 5 januari 2022 heeft klager bij de deken een klacht ingediend over verweerder.

2.6 Bij e-mail d.d. 11 januari 2022 heeft verweerder het volgende aan klager medegedeeld:

"(...) Uw klacht is in mijn ogen onterecht omdat de klachtprocedure onmogelijk los kan worden gezien van uw aansprakelijkheid voor de schade die door cliënte is geleden. Mijn stellingname in mijn brief d.d. 4 januari 2022 kan niet los worden gezien van de stellingname in mijn brief d.d. 16 november 2021 waarin ik al aangeef dat een klacht achterwege kan blijven indien de klachtbehandeling voor cliënte tot een tevreden resultaat leidt. In mijn optiek bevinden wij ons nog steeds in de fase dat u c.q. uw kantoor de klacht in behandeling heeft en het is dan ook de correcte wijze dat een klacht bij de deken achterwege blijft totdat u c.q. uw kantoor de kans heeft gekregen om de klacht deugdelijk af te handelen. Uiteraard is een onderdeel van een voor cliënte naar tevredenheid verlopen klachtafhandeling het verkrijgen van een schadevergoeding van u of uw kantoor (zowel u als uw kantoor zijn aansprakelijk gesteld voor de door cliënte geleden schade). (...) De klacht is derhalve niet afhankelijk van het accepteren van aansprakelijkheid maar van het bereiken van een succesvolle klachtenafhandeling van uw zijde c.q. de zijde van uw kantoor en er is ook geen sprake van het 'klagen' enkel om druk te zetten. (...)"

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet, doordat hij: onbetamelijk en in strijd met de gedragsregels heeft gehandeld door op 4 januari 2022 te dreigen met het indienen van een tuchtklacht en daarbij het daadwerkelijk indienen van deze tuchtklacht afhankelijk heeft gesteld van de bereidheid om aansprakelijkheid

te erkennen voor een door hem namens zijn cliënt gedane vordering voor een bedrag van € 4.895.570,00.

4 VERWEER

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

5 BEOORDELING

5.1 De klacht heeft betrekking op het optreden van verweerder in zijn hoedanigheid van advocaat van de wederpartij. De raad overweegt dat de advocaat van de wederpartij een ruime mate van vrijheid geniet om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënt goedgevindt. Deze vrijheid is niet absoluut, maar kan onder meer beperkt worden doordat (a) de advocaat zich niet onnodig grievend mag uitlaten over de wederpartij, (b) de advocaat geen feiten mag poneren waarvan hij de onwaarheid kent of redelijkerwijs kan kennen, (c) de advocaat bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij niet onnodig of onevenredig mag schaden zonder redelijk doel. Daarbij geldt voorts dat de advocaat de belangen van zijn cliënt dient te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschaft, en dat hij in het algemeen mag afgaan op de juistheid daarvan en slechts in uitzonderingsgevallen gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren. De advocaat behoeft in het algemeen niet af te wege van het voordeel dat hij voor zijn cliënt wil bereiken met de middelen waarvan hij zich bedient, opweegt tegen het nadeel dat hij daarmee aan de wederpartij toebrengt. Wel moet de advocaat zich onthouden van middelen die op zichzelf beschouwd ongeoorloofd zijn of die, zonder dat zij tot enig noemenswaardig voordeel van zijn cliënt strekken, onevenredig nadeel aan de wederpartij toebrengen.

5.2 Verweerder heeft naar voren gebracht dat het indienen van een klacht niet afhankelijk is gesteld van het erkennen van civiele aansprakelijkheid, met dien verstande dat bij een deugdelijke afwikkeling van de klacht, er geen tuchtrechtelijke klachtenbehandeling meer behoefde plaats te vinden bij de deken, aldus verweerder. Overigens is het maken van enige koppeling tussen het indienen van een tuchtklacht en de civiele aansprakelijkheid niet onbetamelijk, omdat de klacht en de civiele aansprakelijkheid betrekking hebben op dezelfde gedraging van klager, aldus nog steeds verweerder. De raad volgt verweerder niet in dit verweer.

5.3 Vast staat dat verweerder aan klager heeft medegedeeld dat van het indienen van een tuchtklacht zou worden afgezien indien de klacht naar tevredenheid door klagers kantoor zou worden afgehandeld. Verweerder heeft desgevraagd ter zitting niet duidelijk kunnen maken waaruit een deugdelijke klachtbehandeling zou kunnen bestaan, anders dan uit betaling, terwijl hij voorts in zijn e-mail d.d. 11 januari 2022 aan klager heeft medegedeeld *“Uiteraard is een onderdeel van een voor cliënte naar tevredenheid verlopen klachtafhandeling het verkrijgen van een schadevergoeding van u of uw kantoor”*. Aldus heeft verweerder het niet indienen van een tuchtklacht expliciet afhankelijk gesteld van de betaling van schadevergoeding. Door onder dreiging van het indienen van een klacht te trachten klager te bewegen tot het erkennen van aansprakelijkheid en het betalen van schadevergoeding heeft verweerder ongeoorloofde druk uitgeoefend op klager, hetgeen onbetamelijk is. De raad is dan ook van oordeel dat de klacht gegrond is.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder heeft tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld door onder dreiging van het indienen van een klacht te trachten klager te bewegen tot het erkennen van aansprakelijkheid en het betalen van schadevergoeding. De raad acht in deze een waarschuwing een passende maatregel.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klager betaalde griffierecht van € 50,- aan hem vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klager geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing zijn rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac lid 1 Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

- a) € 50,- reiskosten van klager;
- b) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- c) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 50,- aan reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, betalen aan klager. Klager geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing zijn rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.4 Verweerder moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder b en c genoemde kosten) binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 079000, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling raad van discipline" en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht gegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klager;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van € 50,- aan klager, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 1.250,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.4.

Aldus beslist door mr. P.H. Brandts, voorzitter, mrs. N.M. Lindhout-Schot en A.J.F. van Dok, leden, bijgestaan door mr. T.H.G. Huber – Van de Langenberg, als griffier en uitgesproken in het openbaar op 16 januari 2023.

Griffier

Voorzitter

Verzonden op: 16 januari 2023