

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 220159

Beslissing van 21 april 2023 in de zaak 220159

naar aanleiding van het hoger beroep van:

klager

tegen:

verweerder

1 DE PROCEDURE BIJ DE RAAD

1.1 Het hof verwijst naar de beslissing van 2 mei 2022 van de Raad van Discipline (hierna: de raad) in het ressort Amsterdam (zaaknummer: 21-834/A/A). In deze beslissing is klachtonderdeel b) van klager gegrond verklaard en zijn de klachtonderdelen a) en c) ongegrond verklaard. Aan verweerder is de maatregel van waarschuwing opgelegd. Verweerder is veroordeeld tot betaling van het griffierecht, de reiskosten en de proceskosten.

1.2 Deze beslissing is onder ECLI:NL:TADRAMS:2022:78 op tuchtrecht.nl gepubliceerd.

2 DE PROCEDURE BIJ HET HOF

2.1 Het hoger beroepschrift van klager tegen de beslissing is op 22 mei 2022 ontvangen door de griffie van het hof.

2.2 Verder bevat het dossier van het hof:

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld tijdens de openbare zitting van 27 februari 2023. Daar is klager en is verweerder, bijgestaan door zijn gemachtigde mr. S., verschenen. Klager heeft zijn standpunt toegelicht aan de hand van spreekantekeningen, die ook onderdeel uitmaken van het dossier van het hof. Van hetgeen verder is besproken is door de griffier aantekening gemaakt.

3 FEITEN

3.1 Het hof stelt de volgende feiten vast.

3.2 Klager is op 26 september 2015 betrokken geweest bij een kop-staart botsing. Hij heeft daarbij rug- en nekletsel opgelopen. Sindsdien hebben verschillende belangenbehartigers klagers dossier behandeld. Verweerder is vanaf juni 2020 gedurende enige maanden als klagers advocaat opgetreden. In de door verweerder op 11 juni 2020 verzonden opdrachtbevestiging staat vermeld dat het uurtarief van verweerder € 290,00 bedraagt en dat de werkzaamheden bij Achmea schadeverzekeringen N.V. (hierna: Achmea) zullen worden gedeclareerd. Verweerder heeft daarna namens klager onderhandelingen met Achmea gevoerd om te komen tot een slotbetaling voor klager.

3.3 Op 15 september 2020 heeft verweerder aan Achmea tegen finale kwijting een slotbetaling van € 140.000,00 voorgesteld, met een door Achmea te betalen percentage van 15% aan buitengerechtelijke kosten, inclusief btw. In een e-mail van 15 september 2020 heeft klager aan verweerder toestemming gegeven om dat bod door te zetten.

3.4 Bij e-mail van 16 september 2020 heeft Achmea aan verweerder meegedeeld dat zij instemde met het voorstel. Bij die e-mail was een vaststellingsovereenkomst gevoegd, waarin de door klager geleden en te lijden schade is vastgesteld op een bedrag van € 210.000,00 en de aan klager te verrichten slotuitkering, na aftrek van reeds door Achmea aan klager betaalde voorschotten van € 70.000,00, op € 140.000,00 werd bepaald. Ten aanzien van buitengerechtelijke kosten bepaalde deze vaststellingsovereenkomst het volgende:

“4. Verzekeraar betaalt naast het hiervoor genoemde schadebedrag, de redelijke buitengerechtelijke kosten zoals bedoeld in artikel 6:96 van het Burgerlijk Wetboek. (...) Belanghebbende verklaart door ondertekening van deze overeenkomst, tenzij uitdrukkelijk anders is of wordt overeengekomen, dat verzekeraar de thans nog resterende buitengerechtelijke kosten rechtstreeks aan de belangenbehartiger betaalbaar mag stellen. De totale buitengerechtelijke kosten incl. BTW bedragen 15% van € 210.000 = € 38.115 incl. btw.”

3.5 In een e-mail van 21 september 2020 heeft verweerder aan Achmea gevraagd of uit het bedrag van € 38.115,00 dat door Achmea betaalbaar wordt gesteld ook belangenbehartigers moesten worden betaald die klager eerder bij hebben gestaan. Verder heeft verweerder in die e-mail de derdengeldenrekening van zijn kantoor aan Achmea doorgegeven waarop de buitengerechtelijke kosten konden worden overgemaakt. In reactie daarop heeft verweerder van Achmea op 21 september 2020 een overzicht ontvangen waaruit bleek dat Achmea in de periode voordat verweerder als advocaat van klager optrad, aan andere belangenbehartigers reeds een bedrag van € 18.236,71 aan buitengerechtelijke kosten had uitgekeerd.

3.6 Verweerder heeft voormelde e-mail aan Achmea van 21 september 2020 doorgezonden aan klager. Klager heeft in reactie daarop de samenwerking met verweerder per direct opgezegd, omdat verweerder de belangen van klager niet voorop zou stellen.

3.7 Klager en verweerder hebben daarna telefonisch overleg gehad. In een e-mail van 22 september 2020 heeft klager vervolgens meegedeeld dat hij verweerder weer ‘in dienst nam’, maar dat hij niet akkoord ging met een slotuitkering van € 140.000,00 en in plaats daarvan een slotuitkering van € 225.201,00 wenste. In deze e-mail heeft klager verder, voor zover hier van belang, het volgende aan verweerder meegedeeld: *“- Uiteraard vind ik het terecht dat uw wordt betaald voor uw diensten. De BGK dat aan u wordt uitgekeerd zal 15% zijn van het ontvangen slottermijn.”*

3.8 Verweerder heeft in reactie daarop aan klager meegedeeld dat hij niet akkoord kon gaan met de door klager genoemde voorwaarde. Klager heeft vervolgens de

samenwerking met verweerder definitief beëindigd. In de e-mail die verweerder in reactie daarop aan klager heeft gestuurd heeft verweerder meegedeeld dat hij graag verneemt wie de opvolgend gemachtigde van klager is zodat hij het dossier aan de opvolgend gemachtigde kan toesturen.

3.9 Op 29 september 2020 heeft klager zich onaangekondigd op het kantoor van verweerder gemeld met de vraag hem zijn dossier te overhandigen. Verweerder wilde dat niet doen en heeft de politie gebeld. De politie is naar het kantoor van verweerder gekomen. Verweerder heeft het dossier van klager toen aan de politie gegeven en de politie heeft het ter plekke vervolgens aan klager overhandigd.

3.10 In een e-mail van 2 oktober 2020 heeft verweerder Achmea verzocht om aan hem, vanwege de voor klager verrichte werkzaamheden, een bedrag van € 19.878,29 aan buitengerechtelijke kosten te betalen. Achmea heeft in reactie daarop meegedeeld dat nu verweerder niet meer de belangenbehartiger van klager is, de buitengerechtelijke kosten niet meer bevrijdend aan hem kunnen worden betaald.

3.11 Op 5 oktober 2020 heeft verweerder aan klager inzake de door hem voor klager verrichte werkzaamheden, een factuur voor een bedrag van € 21.000,00, inclusief btw, gezonden. De daarbij gevoegde specificatie vermeldt 3.591 minuten aan door verweerder voor klager verrichte werkzaamheden.

3.12 Bij dagvaarding van 25 november 2020 is verweerder tegen klager bij de kantonrechter van de rechtbank Amsterdam een procedure gestart, waarin verweerder de veroordeling van klager tot betaling van voormelde factuur van € 21.000,00 vorderde. Bij vonnis van 18 juni 2021 heeft de kantonrechter de vordering van verweerder toegewezen.

4 KLACHT

4.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven en voor zover relevant, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij de belangen van klager niet naar behoren heeft behartigd. Klager verwijt verweerder het volgende.

- a) Verweerder heeft ten onrechte bij assuradeuren (Achmea) aanspraak gemaakt op buitengerechtelijke kosten ter hoogte van € 38.115,00.
- b) Verweerder heeft klager nooit gewezen op de mogelijkheid van gesubsidieerde rechtsbijstand ondanks het beperkte inkomen van klager en verweerder heeft een factuur gestuurd aan klager die niet correct is;
- c) Verweerder heeft geweigerd aan klager op diens verzoek zijn complete dossier toe te sturen.

5 BEOORDELING

overwegingen raad

5.1 Ten aanzien van klachtonderdeel a) heeft de raad overwogen dat verweerder geen tuchtrechtelijk verwijt valt te maken ten aanzien van het opnemen van een vergoeding voor de buitengerechtelijke kosten van 15% van de door Achmea uit te keren schadevergoeding in het voorstel dat verweerder op 15 september 2020 aan Achmea heeft gestuurd. Klager heeft hiervoor in zijn e-mail van 15 september 2020 aan verweerder immers toestemming gegeven. Ook in de e-mail die klager nadien op 22 september 2020 aan verweerder heeft gestuurd was dit percentage aan buitengerechtelijke kosten opgenomen. Belangrijker acht de raad dat uit het dossier blijkt dat het hiermee gemoeide bedrag van € 38.115,00 niet exclusief voor

verweerder was bestemd, maar dat dit het totaalbedrag aan buitengerechtelijke kosten betrof dat door Achmea aan door klager ingeschakelde belangenbehartigers beschikbaar zou worden gesteld. Voor verweerder was voor de werkzaamheden die hij ten behoeve van klager heeft verricht een bedrag van € 19.878,29 aan buitengerechtelijke kosten beschikbaar, aldus de raad. De raad heeft overwogen dat hij onvoldoende grond ziet om dat bedrag in de gegeven omstandigheden, ook gezien de urenspecificatie van verweerder waar niet expliciet en afdoende kritiek op is uitgeoefend, als excessief of als niet in het belang van klager te kunnen bestempelen.

5.2 Ten aanzien van klachtonderdeel c) heeft de raad vastgesteld dat verweerder zich op 29 september 2020 onaangekondigd op het kantoor van verweerder heeft gemeld met het verzoek om ter plekke aan hem zijn dossier te overhandigen. Verweerder heeft toen aanvankelijk herhaald wat hij al eerder per e-mail aan klager had meegedeeld, namelijk dat hij het dossier aan de nieuwe gemachtigde van klager zou toezenden zodra daarvan de naam bekend was. Omdat klager echter bleef aandringen op overhandiging van zijn dossier, heeft verweerder uiteindelijk, na tussenkomst van de politie, het dossier van klager aan hem meegegeven. De raad heeft overwogen dat partijen elk een andere lezing hebben over de precieze gang van zaken bij de overdracht en voor wat betreft de vraag of verweerder zich hierbij intimiderend zou hebben gedragen, zodat de raad niet kan vaststellen wie op dat punt gelijk heeft. Nu verweerder die dag, weliswaar via de politie, uiteindelijk wel aan het verzoek van klager tot overhandiging van zijn dossier heeft voldaan en de commotie die dag wellicht mede zal zijn veroorzaakt doordat klager zich onaangekondigd op het kantoor van verweerder heeft gemeld en verweerder dus niet voorbereid was op het verzoek van klager om ter plekke aan hem het dossier mee te geven, ziet de raad geen grond om verweerder met betrekking tot de overhandiging van het dossier aan klager een tuchtrechtelijk verwijt te kunnen maken.

5.3 Gelet op het vorenstaande heeft de raad de klachtonderdelen a) en c) ongegrond verklaard.

beroepsgronden

5.4 In zijn beroepschrift heeft klager aangevoerd dat de raad klachtonderdeel a) ten onrechte ongegrond heeft verklaard, omdat verweerder klager mondeling anders zou hebben geïnformeerd dan schriftelijk. Klager verwijst tevens naar een andere tuchtrechtelijke uitspraak waarin verweerder de maatregel van schorsing opgelegd heeft gekregen. Ten aanzien van het gegrond geoordeelde klachtonderdeel b) voert klager aan dat hij de maatregel van waarschuwing te licht vindt en verzoekt hij om vergoeding van advocaatkosten en mentale en fysieke schade. Ten aanzien van klachtonderdeel c) heeft klager aangevoerd dat de raad heeft miskend dat sprake is (geweest) van een ernstige privacyschending.

verweer in beroep

5.5 Verweerder heeft in zijn verweerschrift aangevoerd dat de eerdere tuchtrechtelijke uitspraak, waarbij klager niet was betrokken, niet relevant is voor de beoordeling van klachtonderdeel a). Ten aanzien van klachtonderdeel b) verzoekt verweerder het hof om de aan hem opgelegde kostenveroordeling ambtshalve te verlagen of te verminderen tot nihil. Voor wat betreft klachtonderdeel c) voert verweerder aan dat het

klager is die kantoorvredebreuk heeft gepleegd, ter onderbouwing waarvan hij een getuigenverklaring heeft overgelegd, en dat klager niet heeft onderbouwd dat sprake zou zijn (geweest) van een privacyschending.

maatstaf

5.6 Naar vaste jurisprudentie van het hof moet de tuchtrechter bij de beoordeling van een tegen een advocaat ingediende klacht het aan de advocaat verweten handelen of nalaten toetsen aan de in artikel 46 Advocatenwet omschreven normen. Bij deze toetsing is de tuchtrechter niet gebonden aan de gedragsregels maar die regels kunnen, gezien het open karakter van de wettelijke normen, daarbij ter invulling van deze normen wel van belang zijn. Of sprake is van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen, hangt af van de feitelijke omstandigheden en wordt door de tuchtrechter per geval beoordeeld.

Als het gaat om declaraties is uitgangspunt dat een advocaat een, alle omstandigheden in aanmerking genomen, redelijk honorarium in rekening brengt (regel 17 lid 1 van de Gedragsregels 2018). In het kader van de te hanteren tuchtnorm beperkt het hof zich bij de beoordeling van declaraties van advocaten tot een marginale toets. Beoordeeld wordt of er sprake is van excessief declareren. Daarbij gaat het om de verhouding tussen het in rekening gebrachte bedrag en de verrichte werkzaamheden

klachtonderdeel a)

5.7 Evenals de raad is ook het hof van oordeel dat verweerder niet tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld door aan Achmea voor te stellen om ter zake de buitengerechtelijke kosten een bedrag van € 38.115,- uit te keren. Het hof sluit zich wat dit klachtonderdeel betreft aan bij de overwegingen van de raad en neemt die over. Het beroep ter zake van dit klachtonderdeel slaagt daarmee niet.

Klachtonderdeel b)

5.8 Dit klachtonderdeel is door de raad gegrond verklaard. Voor zover klager in hoger beroep is opgekomen tegen de – volgens hem te beperkte – maatregel kan klager in zijn beroep niet worden ontvangen. Hoger beroep door klager ter zake een gegrond verklaarde klacht is niet mogelijk (artikel 50 lid 1 onder a Advocatenwet). Voor zover klager verzoekt om vergoeding van schade verband houdend met het gegrond verklaarde klachtonderdeel b) kan dat verzoek niet in behandeling worden genomen omdat het hof niet bevoegd is over een dergelijk verzoek te oordelen.

klachtonderdeel c)

5.9 Anders dan de raad is het hof van oordeel dat verweerder op eerste verzoek van klager het dossier aan klager zelf had moeten afgeven. Door bij herhaling aan klager te laten weten dat het dossier (alleen) zal worden afgegeven aan een opvolgend gemachtigde heeft verweerder aan de afgifte een voorwaarde verbonden waarvoor geen redelijke grond bestond. Dat verweerder wilde voorkomen dat later over de afgifte van het (volledige) dossier onenigheid zou kunnen ontstaan is

voorstelbaar. Maar dat was geen rechtvaardiging om het dossier niet op verzoek van klager rechtstreeks aan hem ter beschikking te stellen. Als verweerder het opsturen daarvan te risicovol vond, had verweerder klager kunnen uitnodigen om het op te halen en had hij klager bij afgifte om een handtekening voor ontvangst kunnen vragen.

5.10 Klager heeft in verband met dit klachtonderdeel ook gesteld dat verweerder zijn privacy heeft geschonden door het dossier middels tussenkomst van de politie aan hem te overhandigen. Daarvan is het hof niet gebleken. Uit hetgeen partijen ter zitting hebben verklaard alsmede uit de opnames die klager heeft gemaakt en ter zitting heeft getoond, is niet meer of anders af te leiden dan dat verweerder in bijzijn van klager het (gesloten) dossier aan de politie heeft overhandigd, verweerder daarbij aan de politie enkel heeft laten zien dat hij een e-mail aan klager had gestuurd dat het dossier aan een opvolgend advocaat ter beschikking zou worden gesteld en de politie het (gesloten) dossier vervolgens ter plekke aan klager heeft overhandigd. Van een tuchtrechtelijke verwijtbare schending van de geheimhoudingsplicht of schending van de AVG is naar oordeel van het hof geen sprake.

5.11 Omdat verweerder ten onrechte heeft geweigerd het dossier af te geven, slaagt het beroep van klager ter zake dit klachtonderdeel. Dit klachtonderdeel zal gegrond worden verklaard.

maatregel

5.12 Een waarschuwing draagt het karakter van een zakelijke terechtwijzing. Het hof is van oordeel dat met een waarschuwing volstaan kan worden.

proceskosten

5.13 Verweerder wordt veroordeeld in de proceskosten in hoger beroep. Omdat in beroep klachtonderdeel c) alsnog gegrond wordt verklaard en een maatregel wordt opgelegd zal het hof verweerder op grond van artikel 48ac, eerste lid, Advocatenwet in de proceskosten veroordelen conform de Richtlijn kostenveroordeling Hof van Discipline 2021:

- a) € 50,- kosten van klager (forfaitair);
- b) € 1.000,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten;
- b) € 1.000,- kosten van de Staat.

5.14 Verweerder moet op grond van artikel 48ac lid 4 Advocatenwet het bedrag van € 50,- aan kosten van klager binnen vier weken na deze beslissing betalen aan klager. Klager geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing zijn rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

5.15 Verweerder moet op grond van artikel 48ac lid 4 Advocatenwet het bedrag van € 2.000,- binnen vier weken na deze uitspraak overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 079000, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling hof van discipline" en het zaaknummer.

5.16 Verweerder heeft in zijn verweerschrift verzocht de proceskosten tot betaling waarvan hij door de raad is veroordeeld, te verlagen. Verweerder heeft evenwel nagelaten daartoe hoger beroep in te stellen zodat aan zijn verzoek voorbij moet worden gegaan.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

vernietigt de beslissing van 2 mei 2022 van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam, gewezen onder nummer 21-834/A/A, voor zover daarbij klachtonderdeel c) ongegrond is verklaard;

en doet opnieuw recht:

verklaart klachtonderdeel c) gegrond;

bekrachtigt de beslissing van 2 mei 2022 van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam, gewezen onder nummer 21-834/A/A, voor het overige;

legt verweerder de maatregel van waarschuwing op, en

veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten als hiervoor onder r.o. 5.13 genoemd.

Deze beslissing is gewezen door mr. E.W. de Groot, voorzitter, mrs. A.M. Koene, J.C.A.T. Frima, E.C. Gelok en I.P.A. van Heijst, leden, in tegenwoordigheid van mr. S. Bor, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 21 april 2023.

griffier
voorzitter

De beslissing is verzonden op 21 april 2023 .