

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 08-183 H

RAAD VAN DISCIPLINE
in het ressort Amsterdam

BESLISSING d.d. 7 april 2009
in de zaak 08-183 H

De raad heeft het volgende overwogen en beslist naar aanleiding van de klacht van:
de heer

k l a g e r

tegen

de heer mr.

v e r w e e r d e r

1. Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 26 juni 2008, door de raad ontvangen op 27 juni 2008, heeft de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Haarlem de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad op 9 februari 2009. Aanwezig waren klager met zijn gemachtigde en verweerder. Van deze zitting is proces verbaal opge-
maakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van de in 1.1 genoemde brief van de deken aan de raad en van de stukken die vermeld zijn in de bij die brief gevoegde inventarislijst.

2 De klacht

De klacht houdt zakelijk weergegeven in dat verweerder in strijd heeft gehandeld met artikel 46 Advocatenwet doordat verweerder

(a) niet heeft gereageerd naar aanleiding van door klager verstuurd fax berichten en zonder overleg met klager zijn zaak heeft voorgelegd aan de rechtbank;

(b) de rechtbank heeft voorgehouden dat hij optrad als advocaat van verweerder, terwijl daarvan geen sprake was;

(c) klager er niet op heeft gewezen dat hij een eigen advocaat in de arm diende te nemen;

(d) een financieel adviseur van klager heeft voorgespiegeld dat er diende te worden afgerekend op basis van gemeenschap van goederen en niet volgens de gemaakte huwelijkse voorwaarden, waardoor klager is benadeeld;

(e) bij de toedeling van de echtelijke woning degene die het recht van eerste koop had en de notaris heeft aangeschreven, terwijl er geen sprake was van vervreemding waarop het recht van eerste koop betrekking had;

(f) namens klager een kort geding is begonnen tegen degene die het recht van eerste koop had, terwijl klager werd bijgestaan door een andere advocaat.

3. Feiten

3.1 Verweerder is in november 2005 benaderd door de voormalig echtgenote van klager, met het verzoek de echtscheiding tot stand te brengen tussen haar en klager.

3.2 Klager had voor het regelen van de financiële afwikkeling van het huwelijk een financiële adviseur ingeschakeld, waarmee verweerder contact onderhield. Met klager onderhield verweerder geen rechtstreeks contact.

3.3 Op 20 januari 2006 kwam een concept-echtscheidingsconvenant tot stand waarin het gezag over de kinderen, de te betalen alimentatie en de boedelscheiding werd geregeld.

3.4 In het voorjaar van 2006 vond een rechtszitting naar aanleiding van een door verweerder namens beide partijen ingediend verzoekschrift tot echtscheiding plaats, waarbij klager, zijn echtgenote en verweerder verschenen. Ter zitting bleek dat partijen over de inhoud van het echtscheidingsconvenant geen overeenstemming hadden bereikt.

3.5 Op 9 juni 2006 had verweerder op zijn kantoor een gesprek met klager. Diezelfde dag stuurde klager een brief naar verweerder waarin hij stelde zich er over te hebben verbaasd dat verweerder ter gelegenheid van een zitting als gezamenlijk advocaat voor klager en zijn echtgenoot was opgetreden. Ook stelde klager nu snel tot een afwikkeling te willen komen. Voorts bevestigde klager in welke zin hij de in het convenant gemaakte afspraken met betrekking tot de omgangsregeling en de boedelscheiding wilde wijzigen en daartoe een door verweerder namens klager opgesteld conceptvoorstel tegemoet wilde zien.

3.6 Op 22 juni 2006 schreef verweerder een brief aan klager waarin hij berichtte dat de voormalig echtgenote van klager met het door hem gedane voorstel met betrekking tot de verdeling van de waarde van de echtelijke woning akkoord ging en dat tot effectuering van de ontbinding van het huwelijk kon worden overgegaan.

3.7 Op 26 juni 2006 stuurde verweerder nogmaals een fax naar klager waarin hij stelde steeds meer het gevoel te krijgen dat verweerder niet optrad als gezamenlijk advocaat en verder verweerder er op wees dat hij nog geen conceptvoorstel had ontvangen.

3.8 Op 27 juni 2006 schreef verweerder een fax gericht aan klager waarin hij stelde dat hij het concept voorstel reeds eerder naar klager had gestuurd en bij het uitblijven van een reactie deze naar de voormalig echtgenoot van klager had verzonden.

3.9 Op 14 augustus 2006 en op 3,7 en 19 september 2006 en op 23 en 29 oktober 2006 stuurde een advocaat, die optrad namens klager een brief naar verweerder betreffende de inhoud van de te maken afspraken met betrekking tot de boedelscheiding en het optreden van verweerder voor klager.

3.10 Medio november 2006 werd overeenstemming bereikt over de inhoud van het echtscheidingsconvenant.

3.11 Op 27 december 2006 verstuurde de advocaat van klager een brief naar verweerder met betrekking tot de afwikkeling van de boedelscheiding.

3.12 Op 29 december 2006 verzond een notaris, die met de verdeling van het woonhuis was belast, een brief naar degene die een eerste recht van koop ter zake van de echtelijke woning had, met het verzoek te bevestigen dat dit recht niet van toepassing was in geval van verdeling van de woning in het kader van de echtscheiding. Op 30 januari 2007 en op 8 en 14 februari 2007 werd dit verzoek herhaald.

3.13 Op 12 maart 2007 berichtte de advocaat van klager aan verweerder een andere notaris te willen zoeken in verband met de toedeling van de echtelijke woning aan klager.

3.14 Op 14 maart 2007 schreef de advocaat van klager aan verweerder:

“Ik lees uw dagvaarding tegen dhr [x].

Vreemd is dat u zonder opdracht cliënt als eiser meeneemt.

Cliënt bevestigt u hierbij dat hij u in deze geen opdracht heeft gegeven.

Juist ware geweest dat u alleen uit naam van mw [y] had gedagvaard.

Gevolgen komen voor rekening van uw cliënte.”

3.15 Bij dagvaarding van 21 maart 2007 heeft verweerder namens klager en zijn voormalig echtgenote van degene die het recht van 1e koop had met betrekking tot de aan klager en zijn voormalig echtgenoot toebehorende onroerende zaak gevorderd, kort gezegd, afziet van zijn vorderingsrecht.

3.16 Op 4 juni 2007 diende klager een klacht in tegen verweerder bij de deken van de orde van advocaten te Haarlem.

4. Beoordeling van de klacht

4.1 Gelet op hetgeen in de stukken en ter zitting naar voren is gekomen stelt de raad vast dat de voormalig echtgenote verweerder de opdracht gaf zich te laten bijstaan bij het tot stand brengen van een echtscheiding. Klager zelf meende zich daarbij door een financieel adviseur te kunnen laten vertegenwoordigen. Voorts is gebleken dat verweerder meende ten behoeve van beide partijen als advocaat op te kunnen treden. Hij heeft immers namens beide partijen een echtscheidingsverzoek bij de rechtbank ingediend. Aldus kan worden vastgesteld dat, hoewel klager stelt dit niet zo te hebben begrepen, verweerder wel meende ten behoeve van zowel klager als zijn voormalig echtgenote op te treden. Dat klager verweerder later op enig moment als de advocaat beschouwde die de echtscheiding zou regelen, is in de brief van klager van 9 juni 2006 en 26 juni 2006 door klager bevestigd. Vanaf 14 augustus 2006 moet het voor verweerder duidelijk zijn geweest dat hij niet meer voor klager optrad en dat klager zich liet bijstaan door een andere advocaat.

4.2 Bij de beoordeling van de klacht neemt de raad tot uitgangspunt dat de advocaat die de belangen van beide partijen in een echtscheiding behandelt grote zorgvuldigheid dient te betrachten en zich ervan dient te vergewissen dat beide partijen de inhoud van de regeling begrijpen. Daarnaast dient de advocaat in dat geval beide partijen -bij voorkeur schriftelijk- er op te wijzen welke wederzijdse marges en mogelijkheden er zijn, en ervoor te waken dat wanneer één van beide partijen genoeg neemt met minder dan hem of haar bij formele afwikkeling zou toekomen, deze daarin dan uitdrukkelijk instemt en zich rekenschap geeft van de gronden waarop hij of zij dat standpunt inneemt.

4.3 De raad is van oordeel dat het eerste gedeelte van klachtonderdeel a -het door verweerder niet reageren op faxen van klager- niet is komen vast te staan, nu verweerder heeft aangetoond brieven te hebben geschreven waarin op de door klager verstuurd faxen werd gereageerd. Niet gebleken is dat deze zijn geantedateerd en ook niet dat deze brieven niet zijn verzonden. Daarmee is het eerste gedeelte van klachtonderdeel a ongegrond.

4.4 Het tweede gedeelte van klachtonderdeel a en de klachtonderdelen b en c lenen zich voor gezamenlijke behandeling. Met de vaststelling van de raad (zie hiervoor onder 4.1.) dat verweerder meende als advocaat van klager en zijn voormalig echtgenote op te kunnen treden, is gegeven dat verweerder daarbij ten onrechte geen overleg met klager heeft gevoerd. Dat verweerder meende te kunnen volstaan met het onderhouden van contacten met een financieel adviseur van klager, zoals klager dat wilde, is onjuist. Verweerder had zijn verantwoordelijkheden jegens klager moeten nemen en zich in het verlengde daarvan ervan moeten vergewissen of hij voor klager kon optreden en zo niet hem naar een andere advocaat moeten verwijzen. Dit betekent dat klachtonderdeel a, tweede gedeelte en b en c gegrond zijn.

4.5 Verweerder heeft erkend er doelbewust voor te hebben gekozen af te wijken van het door klager en zijn voormalig echtgenoot geldende huwelijksgoederenregime. Verweerder had dit, in het licht van de norm als aangehaald onder 4.2., niet mogen doen zonder partijen hierop te wijzen en zich ervan te vergewissen dat klager daarmee uitdrukkelijk instemde. Niet gebleken is dat verweerder dit heeft gedaan. Dit betekent dat

klachtonderdeel d gegrond is, met de aantekening dat de raad niet kan vaststellen of dientengevolge schade is ontstaan.

4.6 Niet gebleken is dat verweerder degene die het recht van eerste koop had heeft aangeschreven. Uit de stukken blijkt dat de notaris dit heeft gedaan. Dientengevolge is klachtonderdeel e ongegrond.

4.7 Gelet op hetgeen in de stukken en ter zitting naar voren is gekomen kan worden vastgesteld dat verweerder namens klager een kort geding procedure aanhangig heeft gemaakt, terwijl het verweerder duidelijk was dat klager zich liet bijstaan door een andere advocaat en deze advocaat verweerder uitdrukkelijk had bericht dat zijn cliënt daartoe geen opdracht had gegeven. Daarmee heeft verweerder zich niet gedragen zoals het een behoorlijk advocaat betaamt. Dit betekent dat klachtonderdeel (f) gegrond is.

5. Maatregel

Gelet op de ernst van de gemaakte verwijten acht de raad een maatregel geboden. De raad legt de maatregel van berisping op.

BESLISSING:

De raad van discipline verklaart klachtonderdeel (a) gedeeltelijk gegrond en de onderdelen (b), (c), (d) en (f) gegrond, klachtonderdeel (e) ongegrond en legt aan verweerder de maatregel van berisping op.

Aldus gewezen en uitgesproken ter openbare zitting van 7 april 2009 door mr. A.H. Kist, voorzitter, mr. E.J. Ferman, mr. A. de Groot, mr. B. Roodveldt, mr. M.W. Schüller, leden, met bijstand van mr. P.H. Burger als griffier.

voorzitter griffier

Deze beslissing is in afschrift op 7 april 2009 per aangetekende brief verzonden aan:

- klager
- verweerder
- de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Haarlem
- de deken van de Nederlandse orde van advocaten.

Van deze beslissing kan ten aanzien van het ongegrond verklaarde klachtonderdeel beroep bij het hof van discipline worden ingesteld door:

- klager
- verweerder
- de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Haarlem
- de deken van de Nederlandse orde van advocaten

En ten aanzien van het gegrond verklaarde klachtonderdelen door:

- verweerder
- de deken van de Nederlandse orde van advocaten.

Het hoger beroep moet binnen een termijn van 30 dagen na verzending van de beslissing worden ingesteld door middel van indiening van een beroepschrift, waarin de gronden van het beroep zijn vermeld en van een motivering zijn voorzien. Het beroepschrift moet in zeventvoud worden ingediend tezamen met zes afschriften van de beslissing waarvan beroep.

De eerste dag van de termijn van 30 dagen is de dag volgend op de dag van de verzending van de beslissing. Uiterlijk op de dertigste dag van die termijn moet het beroepschrift

dus in het bezit zijn van de griffie van het hof van discipline. Verlenging van de termijn van 30 dagen is niet mogelijk.

De appelmemoorie kan op de volgende wijzen worden ingediend bij het hof van discipline:

a. Per post

Het postadres van de griffie van het hof van discipline is: Postbus 132, 4840 AC Prinsenbeek.

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres Markt 44, 4841 AC Prinsenbeek.

Bezorging kan uitsluitend plaatsvinden op de gebruikelijke werkdagen tijdens de gebruikelijke kantooruren.

c. Per fax

Het faxnummer van het hof van discipline is 076 -548 4608. Tegelijkertijd met de indiening per fax dienen de originele stukken per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof in het vereiste aantal.

d. Telefonische informatie

076-548 4607