

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 10-020H

RAAD VAN DISCIPLINE

in het ressort Amsterdam

Beslissing d.d. 1 december 2010

in de zaak 10-020H

De raad heeft het volgende overwogen en beslist naar aanleiding van de op 4 februari 2010 bij de raad binnengekomen klacht van de heer

k l a g e r

tegen:

mevrouw mr

v e r w e e r s t e r

1. Verloop van de procedure:

1.1 Bij brief van 3 februari 2010 , door de raad ontvangen op 4 februari 2010 , 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 te Amsterdam op 28 september 2010.

1.3 Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van de in paragraaf 1.1 genoemde brief van de deken alsmede van de stukken als vermeld op de bij die brief gevoegde inventaris-lijst.

2. De klacht:

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster in strijd met artikel 46 Advocatenwet:

a. haar zorgplicht heeft geschonden tegenover klager als derde en tevens echtgenoot van de cliënte van verweerster doordat klager zich in het kader van de schikking van een kort geding zich niet borg heeft gesteld voor, maar hoofdelijk aansprakelijk is geworden voor een (mogelijke) schuld van de echtgenote van klager aan haar ex-echtgenoot.

b. niet heeft voorkomen dat klager als gevolg van zijn hoofdelijk medeschuldenaarschap partij is geworden in een procedure tussen zijn echtgenote en haar ex-echtgenoot.

2.2 Door aldus te handelen danwel na te laten heeft verweerster, aldus klager, de norm neergelegd in artikel 46 Advocatenwet overtreden en heeft zij gehandeld op een wijze die een behoorlijk advocaat niet betaamt.

3. Feiten:

3.1 Voor de beoordeling van de klacht kan, gelet op de stukken en op hetgeen ter zitting is verklaard, van het volgende worden uitgegaan.

3.2 Verweerster trad op voor de echtgenote van klager als eiseres in een kort geding, ertoe strekkend de ex-echtgenoot van klagers echtgenote mee te laten werken aan de verkoop van de voormalige echtelijke woning. De ex-echtgenoot onthield zijn toestem-

ming aan de verkoop op de voet van artikel 1: 88 BW en hij had boven-dien conservatoir beslag gelegd op de woning ter verzekering van een gepretendeerde vordering op de echtgenote uit hoofde van zijn aandeel in de overwaarde van de woning.

3.3 Ter zitting van de voorzieningenrechter heeft deze getracht een schikking tussen partijen te bewerkstelligen in die zin dat het beslag zou worden opgeheven en de toestemming tot verkoop zou worden gegeven tegen het stellen van vervangende zekerheid. De zitting is vervolgens geschorst voor overleg tussen partijen. Bij be-raad tussen verweerster en haar cliënte, de echtgenoot van klager, werd vastgesteld dat zij geen alternatieve zekerheid kon stellen via haar nieuwe woning omdat deze nieuwe woning op naam van klager was gesteld en niet (ook) op naam van de echtgenote (hoewel wel middelen van haar zijde waren ingebracht ter financiering van deze nieuwe woning).

3.4 Op aanraden van verweerster heeft haar cliënte vervolgens klager benaderd om te vragen of deze mee wilde werken aan een “borgstelling”.

3.5 Bij de hervatting van de zitting hebben partijen aan de voorzieningenrechter laten weten dat partijen elkaar zouden kunnen vinden op basis van door klager te stellen zekerheid. Vervolgens heeft de voorzieningenrechter de tekst van een vaststellingsovereenkomst geformuleerd waarvan de strekking is dat klager zich hoofdelijk aansprakelijk stelt voor de vermeende vordering van de ex-echtgenoot. Partijen hebben deze vaststellingsovereenkomst getekend en daar naar gehandeld, met dien verstande dat de advocaat van de ex-echtgenoot de dagvaarding, waar-mee de bodemprocedure betreffende de “overwaardevordering” werd ingesteld, heeft vervangen door een dagvaarding waarmee ook klager op basis van zijn hoofdelijke aansprakelijkheid rechtstreeks werd aangesproken tot voldoening. Bovendien werd conservatoir beslag gelegd op de woning van klager.

4. Beoordeling van de klacht:

4.1 De klachtonderdelen lenen zich voor een gezamenlijke behandeling.

4.2 De raad stelt voorop dat een advocaat bij de behandeling van een zaak een zorgplicht heeft tegenover de eigen cliënt, die zich onder omstandigheden ook uitstrekt tot de levenspartner van zijn cliënt, indien deze, zoals in casu, bij het ge-schil betrokken raakt.

4.3 De klacht komt er in essentie op neer dat de redelijke belangen van klager als partner van de cliënte van verweerster zijn veronachtzaamd. De raad zal derhalve toetsen of de tegenover klager als derde in acht te nemen zorgplicht geschonden is mede in het licht van de primaire zorgplicht die geldt tegenover de cliënt.

4.4 De raad overweegt dat de hoofdelijke aansprakelijkheid niet is ontstaan op initiatief van verweerster, maar kennelijk is voorgesteld door de voorzieningenrechter, terwijl deze hoofdelijke aansprakelijkheid er de oorzaak van is dat de tegenpartij juridische mogelijkheden verkreeg die hij niet zou hebben verkregen indien een borgstelling overeen was gekomen. Hoewel juist is dat de hoofdelijke aansprakelijkheid de tegenpartij in een (enigszins) sterkere positie heeft gebracht dan die voortvloeiende uit een borgstelling, ging de zorgplicht van verweerster in de gegeven omstandigheden – waarbij de voor-zieningenrechter de hoofdelijke aansprakelijkheid als rechtsfiguur voorstelde – niet zo ver dat verweerster klager als derde heeft moeten behoeden voor het tekenen van de vaststellingsovereenkomst.

4.5 In dit verband kent de raad gewicht toe aan het feit dat de eigen cliënte, de echtgenote van klager, welhaast tot een schikking met haar ex-echtgenoot werd gedwongen omdat de laatste niet alleen toestemming voor de verkoop ingevolge art. 1:88 BW diende te geven maar ook nog conservatoir beslag op de woning had gelegd. Van een op voorhand ondeugdelijke vordering van de tegenpartij was blijkbaar geen sprake zodat de echtgenote geen andere optie had dan het stellen van alternatieve zekerheid.

Het kort geding dat aanvankelijk uitsluitend betrekking had op het verkrijgen van de toestemming was kennelijk door het leggen van het conservatoire beslag van karakter veranderd, in die zin dat aan sterke vervangende zekerheid niet meer viel te ontkomen. Een minder vergaande vorm van zekerheid, zoals een borgtocht, is mogelijk een zekerheid waarmee de andere partij geen genoegen zou hebben genomen.

4.6 Gelet op het vorenstaande kan verweerster geen tuchtrechtelijk verwijt worden gemaakt van de uitkomst van het geding tegenover klager, mede in het licht van het ten behoeve van haar eigen cliënte behaalde resultaat. Dat wordt niet anders doordat de aard van de vaststellingsovereenkomst de tegenpartij de gelegenheid heeft gegeven ook klager in rechte te betrekken en beslag te leggen op diens woning, mogelijkheden die niet of niet direct aan de orde zouden zijn bij borgtocht. Een eventuele klacht over de niet voorziene mededagvaarding na het ondertekenen van de vaststellingsovereenkomst behoort te worden gericht tot de advocaat van de tegenpartij en niet aan het adres van verweerster.

4.7 Op grond van het voorgaande acht de raad de klacht ongegrond.

BESLISSING:

De raad van discipline:

- verklaart de klacht in beide onderdelen ongegrond;

Aldus gewezen door mr H. Brouwer, voorzitter, mrs. H. Dulack, S.M. Gaasbeek–Wielinga, M.J.G.H. Verviers en M.J. Westhoff, leden, met bijstand van mr M.A. Hupkes als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 1 december 2010.

voorzitter griffier

Deze beslissing is in afschrift op 1 december 2010 per aangetekende brief verzonden aan:

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

Van deze beslissing kan hoger beroep worden ingesteld bij het hof van discipline door:

- klager
- verweerster
- de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Haarlem
- 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 appèlmemorie kan op de volgende wijze worden ingediend bij het hof van discipline:

a. Per post:

Het postadres van de griffie van het hof van discipline is : Postbus132, 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 46 08. Tegelijkertijd met de indiening per fax dienen de originele stukken in het vereiste aantal per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof van discipline.

d. Telefonische informatie:

076- 548 46 07