

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 10-217A

RAAD VAN DISCIPLINE in het ressort Amsterdam

BESLISSING d.d. 10 januari 2011

in de zaak 10-217 A

De raad heeft het volgende overwogen en beslist naar aanleiding van het verzet tegen de beslissing van de (plaatsvervangend) voorzitter van de raad op de 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 10 juni 2010, door de raad ontvangen op 11 juni 2010, heeft de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Amsterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht. Bij beslissing van 24 juni 2010 heeft de (plaatsvervangend) voorzitter van de raad van discipline de klacht kennelijk ongegrond verklaard, welke beslissing op 24 juni 2010 aan klager is verzonden. Bij brief van 7 juli 2010, door de raad ontvangen op 8 juli 2010 heeft klager verzet aangetekend tegen deze beslissing.

1.2 Het verzet is behandeld ter zitting van 1 november 2010. Ter zitting zijn verschenen klager, verweerster en haar advocaat mr. P.J. Kouwenberg. Van de zitting van 1 november 2010 is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- de in paragraaf 1.1 genoemde brief van de deken aan de raad;
- de stukken genummerd onder 1 t/m 10 in de bij deze brief gevoegde inventarislijst;
- de voorzittersbeslissing van 24 juni 2010, en
- het verzetschrift van klager van 7 juli 2010.

2 De klacht

2.1 De klacht houdt zakelijk weergegeven in dat verweerster in strijd met artikel 46 Advocatenwet heeft gehandeld door:

(a) in haar pleidooi bij het hof voor de bepaling van de behoefte aan inkomen bij de echtgenote van klager niet de berekening te bepleiten die klager had gemaakt op basis van een eerder opgestelde behoefteberekening maar gekozen heeft voor verwijzing naar de 60/40-regel;

(b) niet tijdig de pleitnotitie waarin de onder (a) genoemde keuze wordt gemaakt in concept aan klager toe te zenden, en

(c) klager af te raden te appelleren tegen een foutieve correctie van de waarde van een levensverzekering zoals deze was vastgesteld door de rechtbank.

3. Het verzet

3.1 Het verzet houdt zakelijk weergegeven in dat de (plaatsvervangend) voorzitter de klacht ten onrechte kennelijk ongegrond heeft verklaard nu in de beslissing van de voorzitter

- onvoldoende tot uitdrukking is gebracht waarom verweerster voor de bepaling van de behoefte aan inkomen bij de ex-echtgenote van klager mocht kiezen voor toepassing van de 60/40-regel, terwijl dit tot een hogere alimentatieverplichting zou leiden dan het gebruik van de als productie 12 ingediende begroting van uitgaven;

- ten onrechte is geoordeeld dat de pleitnotitie voor de zitting bij het hof 's ochtends eerst de avond tevoren om 18.34 uur door verweerster mocht worden toegezonden.

Ter zitting heeft klager ook bezwaren aangevoerd tegen de beslissing van de voorzitter op klachtonderdeel c).

4. De feiten

4.1 Verweerster heeft klager begin 2008 geadviseerd over de kansen van een hoger beroep tegen een beschikking van de rechtbank Rotterdam van 11 december 2007 waarin de alimentatieverplichting jegens zijn voormalige echtgenote was vastgesteld. Verweerster heeft op 10 maart 2008 namens klager een beroepschrift tegen deze beschikking bij het gerechtshof te 's-Gravenhage ingediend. Bij brief van 15 januari 2009 heeft verweerster aan het hof onder meer een productie toegezonden waarin een inkomensbehoefteoverzicht van de ex-vrouw van klager was opgenomen, gebaseerd op een opstelling van klager van de daadwerkelijke uitgaven van zijn ex-vrouw. Dit overzicht kwam uit op een inkomensbehoefte van EUR 1.899 na aftrek van het belastingvoordeel dat de ex-vrouw genoot in verband met aftrek van rente ter financiering van de eigen woning.

4.2 Bij e-mail van 27 januari 2009 van 18.34 uur heeft verweerster aan klager haar pleitnotities toegezonden ten behoeve van de zitting de volgende dag om 9.30 uur bij het hof. De pleitnotities zijn ter zitting voorgedragen en overgelegd. In punt 4 van de pleitnotities wordt de inkomensbehoefte bij de ex-echtgenote niet aan de hand van de genoemde productie berekend, maar op grond van de 60/40-regel, en wel in de volgende bewoordingen

“ Juister, mijns inziens is toepassing van de vuistregel van het Hof die resulteert in een behoefte als volgt. Partijen zijn per januari 2006 gescheiden gaan leven. Het netto gezinsinkomen bedroeg in 2005 van de man circa € 4.355 en de vrouw verdiende toen netto € 960 minus kosten kinderen ad € 900, (is € 4.415, waarvan 60%) de behoefte EUR 2.649 netto bedraagt”.

4.3 Bij beschikking van 18 februari 2009 heeft het hof onder meer het volgende overwogen:

“Voor de vaststelling van de behoefte van de vrouw volgt het Hof het systeem van de door de man ter terechtzitting in hoger beroep gehanteerde behoefteberekening, die niet door de vrouw wordt betwist. Dit betekent dat de behoefte gelijk is aan 60% van het netto gezinsinkomen minus de kosten van de kinderen”.

Het hof heeft de 60/40-regel vervolgens toegepast op andere inkomensgegevens dan de onder 4.2 genoemde. Het hof heeft niet 2005 maar 2006 tot peiljaar genomen en heeft over 2006 inkomensgegevens in aanmerking genomen die voor geen van de partijen herleidbaar waren tot de aan het hof voorgelegde inkomensgegevens. Het hof heeft aldus een inkomensbehoefte bij de vrouw van EUR 4.219 per maand vastgesteld. Na aftrek van het eigen inkomen van de vrouw heeft het hof de behoefte aan alimentatie van de vrouw vastgesteld op EUR 2.419 netto per maand en heeft het hof de bestreden beschikking bekrachtigd.

5. Beoordeling van het verzet

De raad dient allereerst te beoordelen of het verzet van klager slaagt. Met klager is de raad van oordeel dat de voorzittersbeslissing slechts summierlijk is gemotiveerd en dat daaruit niet voldoende duidelijk af te leiden valt of en in hoeverre de voorzitter heeft onderzocht of de feitelijke grondslagen van de klachtonderdelen terecht waren. Het verzet slaagt derhalve.

6. Beoordeling van de klacht

6.1 Zoals de voorzitter in de beslissing van 24 juni 2010 heeft overwogen, is het vaste rechtspraak van het hof van discipline dat de advocaat bij de behandeling van een zaak de leiding heeft en vanuit zijn eigen verantwoordelijkheid dient te bepalen met welke aanpak van zaken de belangen van zijn cliënt het beste zijn gediend. Het is uiteraard aan de advocaat om de cliënt duidelijk te maken hoe hij te werk zal gaan en waartoe hij wel of niet bereid is. Van verwijtbaar handelen in de zin van het advocatentuchtrecht is in het algemeen eerst sprake als de advocaat bij de behandeling van de zaak kennelijk onjuist optreedt en adviseert en daardoor de belangen van zijn cliënt kunnen worden geschaad.

6.2 Gemeten naar deze norm acht de raad de keuze van verweerster om de inkomensbehoefte bij de vrouw niet te berekenen aan de hand van de door klager opgestelde begroting van daadwerkelijke uitgaven, maar aan de hand van de 60/40-regel tuchtrechtelijk niet verwijtbaar. Als onbetwist gesteld staat immers vast dat de vrouw een eigen begroting van haar uitgaven had ingediend bij het hof, die uitkwam op een inkomensbehoefte van EUR 8.000 per maand en voorts, dat de begroting die de man had opgesteld zeer betwistbaar was, omdat deze een begroting uit 2005 tot uitgangspunt had genomen en daaruit eenvoudigweg een aantal posten had geschrapd. Onder deze omstandigheden kon verweerster menen dat het bepleiten van toepassing van de 60/40-regel in het belang van haar cliënt was. Klager heeft in de verzetprocedure met nieuwe berekeningen trachten aan te tonen dat toepassing van deze regel altijd tot een hogere inkomensbehoefte bij de vrouw zou leiden dan berekend door verweerster in haar genoemde pleitnotitie, en leidt daaruit af dat verweerster toepassing van die regel dus niet had mogen verdedigen. Klager heeft echter onvoldoende weersproken dat verweerster in haar pleitnotitie is uitgegaan van de inkomensgegevens die klager haar had aangeleverd. Het hof is echter tot een voor klager ongunstiger uitkomst gekomen dan door verweerster in haar pleitnota berekend omdat het is uitgegaan van een ander peiljaar dan die pleitnota en bovendien andere inkomensgegevens heeft gehanteerd dan de klager bekende gegevens. Dit kan echter niet aan verweerster worden verweten.

6.3 De raad kan dus niet tot het oordeel komen dat het door verweerster gekozen beleid in deze zaak kennelijk onjuist is geweest. Het klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

6.4 Bij de beoordeling van klachtonderdeel (b) acht de raad van belang dat de inhoud van de door verweerster opgestelde pleitnotitie aansloot bij de door klager verstrekte inkomensgegevens en voorts geen duidelijke koerswijziging inhield van het tot dan toe namens klager ingenomen standpunt. Wat dit laatste betreft, stelt de raad vast dat ook in de voorlopige voorzieningenprocedure de inkomensbehoefte van de vrouw al op basis van de 60/40-regel was berekend en dat in het beroepschrift dat verweerster namens klager heeft ingediend ook is verwezen naar de 60/40-regel. Weliswaar lag in het beroepschrift geen uitdrukkelijke keuze voor toepassing van die regel besloten; van die regel werd daarin namens klager ook geen afstand genomen. Weliswaar is denkbaar dat klager uit de toezending aan het hof van de productie inhoudende een (door klager zelf opgestelde) begroting van de daadwerkelijke uitgaven van de vrouw heeft begrepen dat verweerster bij het pleidooi geen beroep zou doen op de 60/40-regel, bij gebreke van enig overleg dienaangaande heeft hij daarop niet zonder meer mogen vertrouwen. Hoewel aan klager kan worden toegegeven dat het beter zou zijn geweest als verweer-

ster de pleitnotitie tijdig in concept aan klager had toegezonden zodat deze voorafgaand aan de zitting inhoudelijk besproken had kunnen worden, acht de raad de late toezending op grond van de genoemde overwegingen in tuchtrechtelijk opzicht niet verwijtbaar. Ook dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

6.5 Ten aanzien van klachtonderdeel (c) kan de raad niet vaststellen dat het advies van verweester om geen hoger beroep in te stellen tegen de vaststelling door de rechtbank van de waarde van de (aan de vrouw toegescheiden) levensverzekering kennelijk onjuist is geweest. Door klager is in elk geval onvoldoende aannemelijk gemaakt dat verweester in dit opzicht een kennelijk onjuist advies heeft gegeven, zodat ook dit klachtonderdeel ongegrond is.

6.6 Voor zover klager verweester verwijt dat met het hoger beroep een onvoldoende resultaat is behaald, gelet op de voorafgaande inschatting daarvan door verweester, overweegt de raad wellicht ten overvloede nog het volgende. Duidelijk was dat de rechtbank in de beschikking waartegen het hoger beroep was ingesteld, geen rekening had gehouden met het feit dat de vrouw inmiddels van een deeltijds naar een voltijds dienstverband was gegaan. Een beroep op het gestegen eigen inkomen van de vrouw lag derhalve op zichzelf voor de hand en de inschatting dat de alimentatie na hoger beroep vermoedelijk lager zou uitvallen was in dat licht ook begrijpelijk.

6.7 Klager heeft de raad verzocht, gelet op het bepaalde in artikel 48 lid 7 Advocatenwet, te beoordelen of verweester de zorgvuldigheid heeft betracht die bij een behoorlijke rechtshulpverlening betaamt. De raad is van oordeel dat de dienstverlening door verweester aan die norm heeft voldaan.

BESLISSING:

De raad van discipline verklaart:

- het verzet gegrond
- de klacht in al haar onderdelen ongegrond.

Aldus gewezen en uitgesproken ter openbare zitting van 10 januari 2011 door mr. A.P. Schoonbrood-Wessels, voorzitter, mrs. L.D.H. Hamer, B.E. van der Molen, M.J.G.H. Verviers, S. Wieberdink, leden en mr. D.J.L. Siegers als griffier.

voorzitter griffier

Deze beslissing is op 10 januari 2011 per aangetekende brief verzonden aan:

- klager
- verweester
- de deken in het arrondissement Amsterdam
- de deken van de Nederlandse orde van advocaten.

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

- klager
- verweester
- de deken in het arrondissement Amsterdam
- 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