

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 10-209A

### RAAD VAN DISCIPLINE

in het ressort Amsterdam

BESLISSING d.d. 21 maart 2011

in de zaak 10-209 A

De raad heeft het volgende overwogen en beslist naar aanleiding van de op 10 juni 2010 binnengekomen klacht van:

De heer

k l a g e r

tegen:

mr.

v e r w e e r d e r

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 8 juni 2010, bij de raad binnengekomen op 10 juni 2010 heeft de deken van de orde van advocaten van het arrondissement Amsterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van 10 januari 2011 in aanwezigheid van partijen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van de in 1.1 bedoelde brief van de deken aan de raad, van de stukken genummerd 1 t/m 18 in de bij die brief gevoegde inventarislijst en van de brief van 31 december 2010 met een viertal producties die namens klager is nagezonden.

De klacht

2.1 De klacht houdt zakelijk weergegeven in dat verweerder:

a) in de IND-procedure brieven en stukken, waaronder de beschikking van de IND, heeft achtergehouden, waardoor de beroepstermijn is verlopen;

b) in de echtscheidingsprocedure zonder medeweten of instemming van klager stukken heeft ingediend bij de rechtbank en zonder diens toestemming heeft onderhandeld met de wederpartij;

c) tijdens de mondelinge behandeling van het echtscheidingsverzoek niets heeft gedaan om de belangen van klager te verdedigen;

d) de beschikking van de rechtbank niet aan klager heeft doorgestuurd waardoor de beroepstermijn bijna was verstreken;

e) ondanks herhaalde verzoeken van klager en zijn opvolgend advocaten heeft verzuimd de dossiers (tijdig) over te dragen dan wel af te geven;

f) te laat op de hoorzitting van IND in het kader van de bezwaarprocedure is verschenen;

g) tijdens de behandeling van het echtscheidingsverzoek belangrijke informatie over de ziekte van klager (narcolepsie) heeft achtergehouden.

2.2 Door aldus te handelen c.q. na te laten heeft verweerder volgens klager de norm vastgelegd in artikel 46 Advocatenwet overschreden.

3 Feiten:

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

3.1 Verweerder heeft klager van oktober 2008 tot eind maart 2009 bijgestaan in verband met een echtscheidingsprocedure en in verband met een besluit van de IND tot intrekking van de verblijfsvergunning van klager. Het bezwaar tegen het besluit van de IND is bij beschikking van 8 januari 2009 afgewezen. Het verzoek tot toekenning van alimentatie, dat namens klager is gedaan in de echtscheidingsprocedure, is bij beschikking van 20 mei 2009 afgewezen.

3.2 Bij brief van 2 april 2009 heeft de opvolgend advocaat van klager aan verweerder verzocht het echtscheidings- en vreemdelingendossier van klager aan hem toe te zenden. Dit verzoek is herhaald bij brieven van 28 april 2009 en 3 augustus 2009 en is voorts enkele malen telefonisch en per e-mail herhaald. Klager heeft zich bij brief van 30 mei 2009 beklaagd over de rechtsbijstand door verweerder. Hij heeft daarin onder meer gevraagd in welk stadium de echtscheidingsprocedure zich op dat moment bevond en of de beschikking van de rechtbank al was uitgesproken. In hoger beroep heeft het hof bij beschikking van 23 februari 2010 bepaald dat klager recht heeft op een alimentatie van EUR 300,00 per maand voor een periode, gelijk aan de duur van het huwelijk.

#### 4 Beoordeling

Ad klachtonderdeel a.

4.1 Klager verwijt verweerder dat hij in de IND-procedure brieven en stukken heeft achtergehouden, maar concretiseert dit verwijt slechts voor de beschikking van de IND van 8 januari 2009. Klager stelt dat hij die – voor hem ongunstige – beschikking niet van verweerder heeft ontvangen, waardoor de beroepstermijn is verlopen. Verweerder weerspreekt dit en stelt dat hij de beschikking aan klager heeft overhandigd op 15 januari 2009, tijdens een bespreking bij hem op kantoor. Verweerder stelt dat dit zo moest, omdat klager destijds niet over een postadres beschikte.

De raad oordeelt als volgt. Thans valt niet meer na te gaan of klager de beschikking van verweerder heeft ontvangen. Daaruit volgt echter niet dat de klacht ongegrond is. Het gaat hier immers om een voor klager ingrijpende beslissing van de IND tot intrekking van zijn verblijfsvergunning. Uit gedragsregel 8 volgt dat een advocaat schriftelijk moet vastleggen dat hij zijn cliënt van een dergelijke beslissing op de hoogte heeft gebracht. Ook van het overleg over de beroepsmogelijkheden zal een advocaat ten minste iets schriftelijk moeten vastleggen. Vaststaat dat verweerder het een noch het ander heeft gedaan. Dat betekent dat het risico dat achteraf niet meer kan worden vastgesteld of hij de beschikking aan klager heeft verstrekt voor zijn rekening komt en of, en zo ja, hoe, hij heeft geadviseerd ten aanzien van het al dan niet instellen van hoger beroep. De vraag of klager destijds over een (verweerder bekend) postadres beschikte – wat volgens klager wel het geval was – behoeft in dit verband geen beantwoording. Indien klager niet over een postadres zou hebben beschikt, zou verweerder nog altijd gehouden zijn te voldoen aan het voorschrift van de schriftelijke vastlegging. Verweerder zou daaraan dan bijvoorbeeld hebben kunnen voldoen door klager een brief te laten tekenen, waarin is vastgelegd dat hij de beschikking heeft ontvangen, dat over de beroepsmogelijkheden is gesproken en wat de uitkomst van dat overleg is geweest. Het klachtonderdeel is derhalve gegrond.

Ad klachtonderdeel b.

4.2 Klager verwijt verweerder dat hij in de echtscheidingsprocedure zonder diens medeweten of instemming stukken heeft ingediend bij de rechtbank en zonder diens toestemming heeft onderhandeld met de wederpartij. Het verwijt dat verweerder zonder toestemming van klager met de wederpartij heeft onderhandeld, is feitelijk niet onder-

bouwd, zodat dit niet opgaat. Wel is komen vast te staan dat verweerder zonder overleg en zonder medeweten van klager de rechtbank bij brief van 5 maart 2009 (onder meer) heeft laten weten dat klager geen inkomen heeft en ook geen aanspraak maakt op een uitkering. Klager stelt dat deze informatie onjuist is, omdat hij op dat moment een uitkering genoot. Door na te laten (opnieuw) bij klager te informeren naar de genoemde omstandigheden, heeft verweerder het risico genomen de rechtbank onjuist te informeren. Dat is klachtwaardig. Daaraan doet niet af dat het melden van een recht op een uitkering in de onderhavige zaak – waarin klager aanspraak maakte op alimentatie – niet tot een betere uitkomst voor klager had kunnen leiden. Het onderdeel is derhalve gegrond voor zover het betreft het verzenden van de genoemde brief aan de rechtbank. Ad klachtonderdelen c en g.

4.3 De klachtonderdelen c en g lenen zich voor gezamenlijke behandeling. Klager verwijt verweerder dat hij tijdens de mondelinge behandeling van het echtscheidingsverzoek niets heeft gedaan om de belangen van klager te verdedigen. Daarnaast verwijt klager verweerder dat hij tijdens de behandeling van het echtscheidingsverzoek belangrijke informatie over de ziekte van klager (narcolepsie) heeft achtergehouden.

Voorop dient te worden gesteld dat een advocaat een grote mate van vrijheid toekomt om de zaak te behandelen zoals hem dat goed voorkomt. Van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen is in het algemeen pas sprake als de advocaat bij de behandeling van de zaak kennelijk onjuist optreedt en adviseert (en de belangen van de cliënt daardoor worden geschaad of kunnen worden geschaad). Hoewel achteraf gezien verweerder mogelijk niet het maximale uit de zaak heeft gehaald, kan niet worden aangenomen dat hij kennelijk onjuist heeft gehandeld, zodat deze klachtonderdelen ongegrond zijn. Ad klachtonderdeel d.

4.4 Klager verwijt verweerder dat hij de echtscheidingsbeschikking van 20 mei 2009 van de rechtbank niet aan klager heeft doorgestuurd waardoor de beroepstermijn bijna was verstreken. Verweerder stelt dat hij de echtscheidingsbeschikking tijdig, namelijk bij brief van 28 mei 2009, aan klager heeft verzonden, zij het dat hij erkent dat hij heeft verzuimd ook een afschrift aan de opvolgend advocaat van klager te sturen. Klager ontkent deze brief te hebben ontvangen en wijst erop dat hij nog bij latere brief, namelijk bij brief van 30 mei 2009, bij verweerder heeft geïnformeerd of de echtscheidingsbeschikking al was afgegeven.

De raad overweegt dat in het licht van de brief van verweerder van 28 mei 2009 niet kan worden vastgesteld dat verweerder heeft nagelaten de beschikking aan klager door te sturen. Toch is verweerder nalatig geweest in de zorg voor klager op dit punt. De brief van klager van 30 mei 2009 had voor verweerder aanleiding moeten zijn om te verifiëren of zijn brief van 28 mei 2009 was aangekomen. Bovendien had van verweerder verwacht mogen worden dat hij kopie van zijn brief zou hebben gestuurd aan de nieuwe advocaat van klager, mede in verband met de lopende beroepstermijn. Het risico dat verweerder de echtscheidingsbeschikking niet zou ontvangen, ligt in deze situatie bij verweerder, zodat het klachtonderdeel gegrond is.

Ad klachtonderdeel e.

4.5 Klager verwijt verweerder dat hij ondanks herhaalde verzoeken van klager en zijn opvolgend advocaten heeft verzuimd de dossiers (tijdig) over te dragen dan wel af te geven. Hoewel de raad niet exact kan vaststellen wanneer de dossiers zijn overgedragen, staat wel vast dat dit in ieder geval niet voor 12 augustus 2009 is geweest. Nu de termijn waarbinnen hoger beroep kon worden ingesteld tegen de echtscheidingsbeschikking – naar verweerder wist – afliep op 20 augustus 2009 en de opvolgend advocaat vanaf 2 april 2009 veelvuldig om overdracht van de dossiers heeft verzocht, is dit hoe

dan ook veel te laat. Verweerder heeft voor de vertraging geen enkele (goede) reden kunnen geven. Het klachtonderdeel is gegrond.

Ad klachtonderdeel f.

4.6 Klager verwijt verweerder tot slot dat hij te laat op de hoorzitting van de IND in het kader van de bezwaarprocedure is verschenen. Als gesteld en niet betwist is komen vast te staan dat verweerder door het uitlopen van een eerdere zitting niet tijdig op de hoorzitting aanwezig kon zijn, dat hij ervoor heeft gezorgd dat alle betrokkenen hiervan op de hoogte zijn gesteld, en dat hij – kennelijk na enig uitstel – uiteindelijk de gehele hoorzitting heeft bijgewoond. Onder deze omstandigheden kan niet worden ingezien dat verweerder zich hierin op enige manier klachtwaardig heeft gedragen, zodat dit klachtonderdeel ongegrond is.

Maatregel

5 De raad is van oordeel dat verweerder minachting voor de belangen van zijn cliënt aan de dag heeft gelegd, door, wetende dat een termijn voor hoger beroep liep, het dossier gedurende lange tijd onder zich te houden. Bovendien is onvoldoende gebleken dat verweerder zijn cliënt van belangrijke informatie in zijn zaak op de hoogte heeft gehouden. De belangen van klager zijn hierdoor onzorgvuldig behartigd, waardoor verweerder in ernstige mate het vertrouwen in de advocatuur en in zijn eigen beroepsuitoefening heeft geschaad. Op grond van deze omstandigheden, de aard en ernst van de verweten gedraging alsmede de antecedenten van verweerder, wordt de maatregel van een voorwaardelijke schorsing voor de duur van vier weken passend en geboden geoordeeld.

**BESLISSING:**

De raad van discipline:

- verklaart de klachtonderdelen b, voor zover het betreft het onderhandelen met de wederpartij zonder toestemming van klager, c, f en g ongegrond;
- verklaart de klachtonderdelen a, b, voor zover het betreft het zonder vooroverleg en zonder medeweten van klager verzenden van een brief aan de rechtbank, d en e gegrond;
- legt aan verweerder op de maatregel van schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van vier weken;
- bepaalt dat de schorsing niet zal worden ten uitvoer gelegd, tenzij de raad van discipline later anders zal oordelen op grond dat verweerder zich binnen de hierna te vermelden proeftijd opnieuw schuldig maakt aan een in artikel 46 van de Advocatenwet bedoelde gedraging;
- stelt de proeftijd op een periode van twee jaar ingaande op de dag dat deze beslissing in kracht van gewijsde is gegaan.

Aldus gewezen door mr. A.P. Schoonbrood-Wessels, voorzitter, mrs. M.A. le Belle, J.M. van de Laar, M.W. Schüller, M.L.F.J. Schyns, leden, bijgestaan door mr. J.G.

Geertsma als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 21 maart 2011.

voorzitter      griffier

Deze beslissing is in afschrift op 21 maart 2011 per aangetekende brief verzonden aan:

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

Van deze beslissing kan voor wat betreft de geground verklaarde klachtonderdelen hoger beroep bij het hof van discipline worden ingesteld door:

- verweerder
- de deken van de Nederlandse orde van advocaten

Van deze beslissing kan voor wat betreft de ongegrond verklaarde klachtonderdelen hoger beroep bij het hof van discipline worden ingesteld door:

- klager
- verweerder
- de deken van de orde van advocaten 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 volgende op de dag van 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: 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 in het vereiste aantal per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

d. Telefonische informatie

076 – 548 4607.