

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 12-96

Beslissing van 3 december 2012
in de zaak met nummer 12-96
naar aanleiding van de klacht van:
klager
tegen:
verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 24 mei 2012 met kenmerk RvT 1011-9093/LB/SD, door de raad ontvangen op 25 mei 2012, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement [X] de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 8 oktober 2012 in aanwezigheid van klager en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

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 zijn genummerd 1 tot en met 14, zoals vermeld op de bij de brief gevoegde inventarislijst,
- het separate schrijven van de deken aan de raad van 24 mei 2012, met bijlage.

2 FEITEN

2.1 Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van de volgende vaststaande feiten uitgegaan.

2.2 Klager is, onder het maken van huwelijkse voorwaarden, in 1977 gehuwd met mevrouw [A] (hierna:[A]). Bij beschikking van de rechtbank te Den Haag van 4 april 2008 is tussen hen de echtscheiding uitgesproken, welke beschikking op 17 juli 2009 in de registers van de burgerlijke stand is ingeschreven.

2.3 De huwelijkse voorwaarden hielden in dat er tussen de echtelieden een gemeenschap van vruchten en inkomsten bestond. Over de kosten van de gezamenlijke huishouding van de echtelieden bevatten de huwelijkse voorwaarden geen beding. De echtelijke woning behoorde in eigendom toe aan [A], evenals diverse andere vermogensbestanddelen. Tijdens het huwelijk heeft klager bijgedragen aan de kosten van de gemeenschappelijke huishouding en ook heeft hij kosten gedragen ten behoeve van het onderhoud en de verbouwing van de echtelijke woning.

2.4 Verweerder heeft klager bijgestaan bij de echtscheiding en de financiële afwikkeling ervan. In het kader van die afwikkeling hebben klager en verweerder besproken dat de standpuntbepaling jegens [A] diende te worden gebaseerd op een zogenaamd tweesporenbeleid: enerzijds zou aan [A] een claim van klager worden gepresenteerd, strekkende tot vergoeding van de onevenredig grote kostenbijdrage die klager gedurende het huwelijk aan de gezamenlijke huishouding had gedaan en tot vergoeding van zijn onevenredig grote bijdrage in de kosten van het onderhoud en de verbouwing van de echtelijke woning, anderzijds zou erop worden aangestuurd - mede op basis van die claim - met [A] en haar advocaat (toentertijd mr. [Z]) een schikking te bereiken.

2.5 Ter onderbouwing van de genoemde claim heeft klager in overleg met verweerder door klagers accountant drs. [B] in beeld doen brengen welke kosten hij ten behoeve van de gezamenlijke huishouding en de echtelijke woning heeft gedragen. Voor zover met de kwestie van de gezamenlijke huishouding samenhangend, bedragen de kosten van [B]'s werkzaamheden € 8.925,00. De claim jegens [A] ten aanzien van de kosten van de gezamenlijke huishouding is over de periode van 1992 tot en met 2006, door [B] gecijferd op € 621.362,00. In het kader van de echtscheidingsprocedure heeft verweerder (onder meer) dat bedrag namens klager van [A] gevorderd.

2.6 In haar beschikking van 4 april 2008 heeft de rechtbank geoordeeld, zakelijk weergegeven, dat de kosten van de gezamenlijke huishouding in lijn met artikel 1:84 lid 1 BW dienden te worden voldaan uit het als gemeenschappelijk aan te merken inkomen van klager en [A]. Voorts overwoog de rechtbank dat over de gehele huwelijkse periode aan die eis is voldaan daar [A] slechts in 2005 en 2006 eigen inkomen genoot en dat op steeds een gemeenschappelijke rekening liet storten. Van bijzondere omstandigheden die rechtvaardigen dat klager desondanks aanspraak heeft op vergoeding van zijn bijdrage aan de kosten van de gezamenlijke huishouding is niet gebleken, aldus de rechtbank. Zij heeft op die voet de vordering ad € 621.362,00 afgewezen.

2.7 De raadslieden van klager en [A] hebben nadien gecorrespondeerd over de verdere financiële afwikkeling van de echtscheiding. Krachtens brieven van 24 november 2008 en 18 en 19 december 2008 zijn zij overeengekomen, voor zover hier van belang, dat:

- er conversie plaatsvindt van klagers ouderdoms- en nabestaandenpensioen bij de Stichting Beroepspensioenfonds Loodsen (hetgeen prijsgeven door [A] betekent van een bedrag ad € 40.000,00);

- het pensioen van [A] bij het ABP en dat van klager bij de Stichting Bedrijfspensioenfonds voor de Koopvaardij niet wordt verevend;
- [A] aan klager € 150.000,00 betaalt als lumpsum in het kader van de afwikkeling van de huwelijkse voorwaarden, te betalen op 1 april 2009.

2.8 Daarbij is overeengekomen dat mr. [Z] zou zorg dragen voor de opschriftstelling van de gemaakte afspraken. Omdat zij evenwel kort nadien ziek werd en de opschriftstelling daardoor op zich liet wachten, heeft verweerder die taak op zich genomen. Hij heeft het door hem opgestelde convenant aan de kantoorgenote van mr. [Z], mr. [Y], toegezonden. Deze heeft vervolgens meegedeeld dat [A] zich niet aan de in het convenant vastgelegde afspraken gebonden acht. Verweerder heeft [A] daarop gesommeerd alsnog aan de vaststaande afspraken uitvoering te geven en heeft daarbij (op 26 maart 2009) namens klager jegens haar aanspraak gemaakt op rentevergoeding over de som van € 150.000,00 en op vergoeding van de kosten van klagers rechtsbijstand.

2.9 Omdat [A] bleef weigeren aan de gemaakte afspraken uitvoering te geven, heeft verweerder haar namens klager gedagvaard voor de rechtbank te Den Haag. Bij vonnis van 30 juni 2010 heeft de rechtbank de vordering van klager toegewezen en de gedingkosten tussen hem en [A] gecompenseerd op de grond dat zij ex-echtelieden zijn.

2.10 Medio november 2010 is het convenant alsnog door klager en [A] ondertekend. Het convenant vermeldt, in aanvulling op de voormelde afspraken, voor zover hier van belang:

- dat klagers oudedagslijfrente en nabestaandenlijfrente, door klager bij Goudse Levensverzekeringsmaatschappij N.V. afgesloten, wordt omgezet in een 'polis variabel privé pensioen', met toescheiding van alle aanspraken daaruit voortvloeiend aan klager; [A] doet afstand van eventuele aanspraken op de genoemde renten;

- dat [A] klager over de som van € 150.000,00 verdragingsrente zal betalen ad € 3.100,00.

2.11 Gedurende de echtscheidingsprocedure heeft [A] de aan haar toebehorende echtelijke woning aan een derde verkocht. Daarvoor was de toestemming van klager

vereist, krachtens artikel 1:88 BW. Na met die verkoop te zijn geconfronteerd, heeft verweerder namens klager aan [A] die toestemming verleend. Voordat van de verkoop bleek, maar ook daarna, heeft verweerder met klager gesproken over de mogelijkheid beslag op de woning te leggen. Beide malen hebben zij daar in onderling overleg van afgezien.

2.12 Bij brief [met bijlagen] van 14 augustus 2011 heeft klager zich bij de deken beklagd over verweerder.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat:

a) verweerder ten onrechte aan klager heeft voorgespiegeld dat de vordering tot vergoeding van de bijdrage in de kosten van de gezamenlijke huishouding kansrijk was; de kosten van accountant [B] ter onderbouwing van die vordering, ad € 8.925,00, zijn daarom nodeloos gemaakt;

b) verweerder bij de afspraken zoals in het convenant neergelegd, onvoldoende aandacht heeft besteed aan klagers pensioen bij de Stichting Bedrijfspensioenfonds voor de Koopvaardij; [A] maakt nog steeds aanspraak op het daarvan deel uitmakend nabestaandenpensioen en klager kan dat deel niet zonder haar toestemming bij zijn ouderdompensioen voegen;

c) verweerder mondelinge toezeggingen niet is nagekomen, doordat

c 1) hij zonder overleg met klager aan [A] heeft meegedeeld dat klager toestemming gaf voor de verkoop van de echtelijke woning,

c 2) hij geen afschriften aan klager heeft gezonden van uitgaande post,

c 3) hij zonder toestemming van klager bij [A] bedragen in rekening heeft gebracht,

c 4) hij - anders dan aanvankelijk de bedoeling was - het convenant heeft opgesteld en die werkzaamheden in zijn declaraties aan klager heeft opgenomen;

d) verweerder op 26 maart 2009 namens klager jegens [A] aanspraak heeft gemaakt op vergoeding van klagers rechtsbijstandskosten, zonder daarbij aan klager te melden dat dergelijke kosten doorgaans tussen ex-echtelingen worden gecompenseerd;

e) verweerder ondoorzichtige en slecht onderbouwde declaraties aan klager heeft gezonden.

4 VERWEER

4.1 Verweerder voert het navolgende tot verweer aan:

Ad klacht a):

Toewijzing van de vordering tot vergoeding van de bijdrage in de kosten van de gezamenlijke huishouding was niet zeker, maar dat is tevoren met klager besproken. Die vordering is niet door de rechtbank afgewezen omdat een juridische grondslag ontbrak, maar omdat de feitelijke onderbouwing onvoldoende bleek te zijn. Die onderbouwing had alsnog gegeven kunnen worden. Ondanks de afwijzing door de rechtbank heeft de genoemde vordering de opmaat gevormd naar de bereikte schikking, waardoor een aantal zaken ten gunste van klager konden worden vastgelegd, zoals de conversie van zijn pensioen bij de Stichting Beroepspensioenfonds Loodsen (hetgeen voor hem een waarde van € 40.000,00 vertegenwoordigde) en de verhoging van de aan hem toekomende lumpsum (waarvan de kwestie van de huishoudkosten deel uitmaakte) tot € 150.000,00.

Ad klacht b):

[A] wilde aanvankelijk niets anders dan verevening van de pensioenen. Verweerder heeft bereikt dat zij (in het voordeel van klager) instemde met conversie van het pensioen bij de Stichting Beroepspensioenfonds Loodsen. Daarbij is voldoende helder tussen [A] en klager overeengekomen dat de beide andere pensioenen niet zouden worden

verevend, dat wil zeggen dat [A] en klager hun eigen aanspraken daaruit (op ouderdoms- danwel nabestaandenpensioen) behielden.

Ad klacht c 1):

Toen van de verkoop van de woning bleek heeft verweerder dat aan klager meegedeeld en is de mogelijkheid besproken daarop beslag te leggen tot zekerheid van de jegens [A] ingestelde vorderingen. Zij hebben daarvan afgezien om de levering van de woning aan de koper niet te frustreren, nu dat tot gevolg zou hebben gehad dat [A] een contractuele boete jegens de koper zou verbeuren en dat de onderhandelingspositie tussen klager en [A] zou verzwakken.

Ad klacht c 2 en c 3) en klacht e):

Verweerder bestrijdt de juistheid van deze klachtonderdelen en voert aan dat deze onderdelen niet voldoende zijn gespecificeerd.

Ad klacht c 4):

Toen van de ziekte van mr. [Z] bleek (een burn-out) was verweerder genoodzaakt het convenant zelf op te stellen, zodat de vaart kon worden gehouden in de afwikkeling van de echtscheiding tussen klager en [A]. Het is redelijk dat die werkzaamheden aan klager werden doorberekend.

Ad klacht d):

Het was redelijk om jegens [A] aanspraak te maken op vergoeding van klagers kosten van rechtsbijstand, nu [A] zich tegen beter weten in niet wilde houden aan de gemaakte afspraken.

5 BEOORDELING

Ad klachtonderdeel a)

5.1 Voorop staat 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. Wel moet de advocaat zijn cliënt duidelijk maken hoe hij te werk wil gaan en waartoe hij wel of niet bereid is. Van tucht-rechtelijk 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. Het hier aan verweerder verweten handelen zal aan de hand van deze maatstaf worden beoordeeld.

5.2 Naar het oordeel van de raad kan niet worden gezegd dat het door verweerder in gang gezette twee-sporenbeleid kennelijk onredelijk was in de gemelde zin. Daartoe is redengevend dat de formulering van de vordering op [A] erop was gericht het schikingsklimaat tussen klager en [A] te optimaliseren en dat die vordering niet (door de rechtbank) is afgewezen omdat deze een juridische grondslag ontbeerde, maar vanwege onvoldoende feitelijke onderbouwing. Ook telt hier dat aannemelijk is dat die vordering zijn doel nadien nog in zoverre gediend heeft dat hij heeft bijgedragen aan de uiteindelijke afspraken tussen klager en [A], zoals neergelegd in het convenant, waarin de door [A] schuldig erkende lumpsum ad € 150.000,00 (blijkens de tussen de raadslieden gevoerde correspondentie, zoals weergegeven in het rechtbankvonnis van 30 juni 2010) mede berust op klagers aanspraken uit hoofde van de door hem tijdens het huwelijk bijgedragen kosten. Verweerder heeft dit twee-sporenbeleid voldoende met klager besproken en deze heeft daarmee ingestemd. Nu dat beleid niet als onredelijk kan worden bestempeld, geldt dat evenmin voor de daarmee samenhangende kosten van [B] ad € 8.925,00 (waarvan bovendien de omvang, afgezet tegen de genoemde lumpsum, de raad niet als bovenmatig voorkomt). De slotsom moet zijn dat dit klachtonderdeel faalt.

Ad klachtonderdeel b)

5.3 Aan de raad is niet gebleken dat verweerder bij de totstandkoming van de afspraken zoals deze uiteindelijk in het convenant zijn verwoord, nalatig is geweest bij de beharti-

ging van klagers belang met betrekking tot het pensioen bij de Stichting Bedrijfspensioenfonds voor de Koopvaardij. Voldoende duidelijk blijkt uit de tussen de raadslieden van klager en [A] gevoerde correspondentie dat dat pensioen (evenals dat van [A] bij het ABP) niet verevend zou worden. Voldoende aannemelijk is dat die regeling samenhang met het feit dat klagers pensioen bij de Stichting Beroepspensioenfonds Loodsen werd geconverteerd en dat [A] tot een andersluidende regeling ten voordele van klager niet bereid was. Ook aannemelijk is dat klager daarmee heeft ingestemd. Er is geen aanwijzing dat klager heeft kunnen verwachten dat het niet verevenen van het pensioen bij de Stichting Bedrijfspensioenfonds voor de Koopvaardij zou leiden tot verhoging van zijn aanspraak op zijn ouderdomspensioen daaruit. Ook dit klachtonderdeel is ongegrond.

Ad klachtonderdeel c 1)

5.4. Uit het feit dat verweerder de gebleken verkoop van de echtelijke woning door [A] heeft besproken met klager, in verband met de vraag of daarop beslag moest worden gelegd tot zekerheid van de door klager jegens [A] ingestelde vorderingen, en het feit dat daarbij van beslaglegging is afgezien op de door verweerder gestelde (door klager niet weersproken) grond, volgt dat klager er destijds voor heeft gekozen de levering van de woning aan de koper niet te frustreren. Dat de toestemming tot de verkoop ex artikel 1:88 BW (achteraf) door verweerder uit naam van klager aan [A] is gegeven, strookt daarmee. Bij die stand van zaken kan niet worden gezegd dat verweerder dusdoende tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Verweerder had er verstandig aan gedaan het toestemmingsvereiste van artikel 1:88 BW en de daarop gebaseerde toestemming expliciet met klager te bespreken alvorens van die toestemming mededeling te doen aan [A], maar dat is van onvoldoende gewicht om hier tot een ander oordeel te leiden. Ook dit klachtonderdeel is ongegrond.

Ad klachtonderdelen c 2 en c 3)

5.5 Nu klager niet heeft gespecificeerd welke uitgaande poststukken door verweerder niet aan klager zijn doorgestuurd, welke bedragen ten onrechte door verweerder aan [A] in rekening zijn gebracht en ook het klachtdossier geen aanwijzingen bevat die voor die specificatie van belang zijn, moet hier de slotsom zijn dat deze klachtonderdelen falen omdat zij onvoldoende door klager zijn onderbouwd.

Ad klachtonderdeel c 4)

Als onweersproken staat hier vast dat mr [Z] wegens ziekte niet in staat was het convenant met daarin de gemaakte afspraken op te stellen. De raad begrijpt uit de gang van zaken op dit punt dat mr. [Z] door haar ziekte ook de belangen van [A] niet meer behartigde en dat die behartiging was overgenomen door haar kantoorgenote [Y]. Bij die stand van zaken heeft verweerder, door de opschriftstelling van de gemaakte afspraken aan zich te trekken, gehandeld in klagers belang. Van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen is daarom hier geen sprake. Verweerder heeft de kosten van zijn desbetreffende werkzaamheden aan klager in rekening mogen brengen. Ook dit klachtonderdeel is vergeefs aangevoerd.

Ad klachtonderdeel d)

Gelet op de weigerachtige houding van [A] om de tevoren gemaakte convenantafspraken na te leven, was het alleszins begrijpelijk dat verweerder jegens haar aanspraak maakte op vergoeding van klagers rechtsbijstandkosten, in afwijking van het uitgangspunt dat die kosten in beginsel tussen ex-echtelingen worden gecompenseerd. Dat verweerder dat uitgangspunt mogelijk niet aan klager heeft kenbaar gemaakt, doet daaraan niet af. Niet is immers gesteld of gebleken dat klager, als hem dat uitgangspunt was kenbaar gemaakt, van de aanspraak op vergoeding van zijn rechtsbijstandkosten had afgezien,

laat staan dat hij door de feitelijk ingestelde vordering in enig belang is geschaad. Ook dit klachtonderdeel is ongegrond.

Ad klachtonderdeel e)

De wijze waarop verweerder zijn declaraties heeft opgesteld is bepaald niet ongebruikelijk. Klager heeft onvoldoende aangevoerd op welke precieze grond deze factureringswijze de tuchtrechtelijke toets niet zou kunnen doorstaan. De declaratie zelf en klagers opstelling waarin hij de door verweerder verrichte werkzaamheden achteraf van een tijdsaanduiding heeft voorzien kunnen in het kader van de behandeling van de onderhavige klacht niet getoetst worden. Daarvoor zou de begrotingsprocedure bij de raad van toezicht aangewezen zijn geweest. Ook dit klachtonderdeel faalt daarom.

BESLISSING

De raad van discipline:

Verklaart de klacht in alle onderdelen ongegrond.

Aldus gewezen door mr. R.A. Steenbergen, voorzitter, mrs. J.H. Brouwer, A.T. Bolt, H. Dulack en H.J.P. Robers, leden, bijgestaan door mr. M.Y.A. Verhoeven als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 3 december 2012.

griffier voorzitter