

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 49/11

BESLISSING van de raad van discipline in de zaak met nummer 49/11

Bij brief van de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Groningen van 8 juni 2011 is op 10 juni 2011 bij de raad van discipline binnengekomen een klacht van

de heer []

klager

tegen

mr. []

verweerder

Procesverloop

De raad, bestaande uit mrs. P. Schulting, voorzitter, E. van Asselt-Pronk, P.L.G. Buisman, M.I. van Horssen-Bok, G.E.J. Kornet, leden en mr. D.C. van der Kwaak-Wamelink, griffier, heeft in een openbare zitting te Leeuwarden op 27 januari 2012 de klacht behandeld.

Klager en verweerder zijn ter zitting verschenen.

De raad heeft kennis genomen van het van de deken ontvangen dossier.

Feiten

Verweerder heeft klager bijgestaan in een echtscheidingsprocedure bij de rechtbank G. Als nevenvoorziening was gevraagd klager te veroordelen tot betaling van een kinderalimentatie van € 345,00 per maand en een partneralimentatie van € 277,00 per maand. Bij beschikking d.d. 2 december 2008 is de beslissing omtrent de kinder- en partneralimentatie aangehouden.

Bij eindbeschikking d.d. 17 november 2009 heeft de rechtbank bepaald dat klager met ingang van 27 februari 2009 aan zijn voormalig echtgenote dient te betalen als bijdrage in de kosten van verzorging en opvoeding van hun minderjarige kind een bedrag van € 432,00 per maand. Het anders of meer verzochte is afgewezen. Tegen deze beschikking heeft verweerder namens klager appel ingesteld.

Bij beschikking d.d. 2 december 2010 heeft het gerechtshof L. de beschikking vernietigd en bepaald dat klager aan zijn voormalige echtgenote dient te betalen als bijdrage in de kosten van verzorging en opvoeding van hun minderjarige kind een bedrag van € 275,00 per maand van 27 februari 2009 tot 23 april 2010 en van 23 april 2010 tot 13 oktober 2010 een bedrag van € 282,00 per maand en vervolgens vanaf 13 oktober 2010 rechtstreeks aan de alsdan meerderjarig geworden dochter € 282,00 per maand.

Klacht

De klacht luidt – zakelijk weergegeven – als volgt.

1.

Ter zitting van de rechtbank G. van 20 oktober 2009 heeft verweerder onvoldoende bezwaar gemaakt tegen het ontbreken van een draagkrachtberekening en inkomensgegevens van de ex-partner van klager. Hierdoor heeft de rechtbank bij het vaststellen van de kinderalimentatie met deze inkomensgegevens geen rekening gehouden en

klager veroordeeld tot het betalen van alle kosten van het levensonderhoud en de studie van zijn minderjarige kind. Had verweerder voldoende bezwaar gemaakt, dan zou hoger beroep zeer waarschijnlijk niet noodzakelijk zijn geweest. De uitspraak van het hof geeft ook aan dat, doordat de rechtbank geen rekening heeft gehouden met het inkomen van de ex-partner van klager, de bijdrage van klager veel te hoog is vastgesteld.

2.

In de hoger beroepsprocedure heeft verweerder diverse steken laten vallen. Zo heeft hij geen grief ingediend tegen het feit dat de kinderalimentatie is vastgesteld op € 432,00 terwijl er slechts € 345,00 was geëist. Bij de nieuwe vaststelling van het bedrag aan kinderalimentatie is het hof dan ook uitgegaan van € 432,00, waardoor klager in feite nog steeds teveel betaalt. Bovendien is verweerder vergeten in de procedure te vorderen dat de ex-partner van klager de eventueel te veel betaalde alimentatie (achteraf ruim € 3.500,00) binnen een vast te stellen termijn zou moeten terugbetalen. Daardoor was klager gedwongen nog een procedure te starten om de teveel betaalde alimentatie terug te vorderen.

3.

Na de uitspraak van de rechtbank G. heeft klager het totaalbedrag aan achterstallige alimentatie in één keer voldaan. Door een verkeerde interpretatie zijnerzijds heeft hij daarbij een bedrag verrekend van € 453,80, dat hij voordien had betaald en dat betrekking had op het studiefonds van zijn dochter. Klager heeft verweerder hierover geïnformeerd, maar geen reactie ontvangen. Daardoor ging klager ervan uit dat zijn handelwijze correct was.

Dit bleek niet het geval en klager ontving brieven van het LBIO dat de ex-partner van klager haar vordering ter zake van het verrekende bedrag had overgedragen aan het LBIO, omdat klager weigerachtig zou zijn dit bedrag te betalen. Klager heeft verweerder tot driemaal toe verzocht contact op te nemen met het LBIO om de kwestie toe te lichten. Verweerder heeft toegezegd dit te zullen doen maar gebleken is dat er nooit contact is geweest tussen het LBIO en verweerder. Vervolgens heeft klager een tiental keren telefonisch contact gezocht met het kantoor van verweerder om een afspraak te maken. Klager werd toegezegd dat verweerder zou terugbellen, maar dit is niet gebeurd. Ook is klager op het kantoor van verweerder geweest maar hem werd verteld dat verweerder niet aanwezig was en telefonisch contact met klager op zou nemen. Ook dat is niet gebeurd. Uiteindelijk heeft klager zich tot een andere advocaat gewend.

4.

Door de handelwijze van verweerder heeft klager noodgedwongen extra kosten moeten maken. Klager heeft getracht met behulp van zijn huidige advocaat deze kosten vergoed te krijgen, maar hierop kwam aanvankelijk geen reactie. Vervolgens werd een reactie in het vooruitzicht gesteld, doch klager heeft deze nog steeds niet ontvangen. Door de handelwijze van verweerder moest bovendien een nieuwe rechtszaak worden gestart waardoor de misser van verweerder klager nog steeds geld blijft kosten.

Verweer

Het verweer luidt – zakelijk weergegeven – als volgt.

Ad 1.

Klager verwijt verweerder ten onrechte dat hij geen bezwaar heeft gemaakt tegen het feit dat de ex-partner van klager geen draagkrachtberekening en inkomensgegevens heeft overgelegd. De ex-partner had vóór de zitting in het geheel geen financiële gegevens in het geding gebracht. Zij deed dat eerst ter terechtzitting. Daartegen is door verweerder tevergeefs krachtig geprotesteerd. Hier is sprake van een omissie van de rechtbank, die verweerder niet kan worden verweten. Zulks moge blijken uit het procesverbaal van de zitting waar in onder meer wordt gemeld dat verweerder de rechtbank

heeft gewezen op het eigen inkomen van de ex-partner van klager en dat een draagkrachtberekening van deze ex-partner ontbreekt.

Ad 2.

Ook dit verwijt is onterecht. De ex-partner van klager heeft in de echtscheidingsprocedure in eerste aanleg in totaal een bijdrage verzocht van € 622,00. De rechtbank heeft een bedrag van € 432,00 toegewezen. Daarmee heeft de rechtbank op basis van de zogenaamde voorrangregel het gehele voor alimentatie beschikbare bedrag als bijdrage aan de minderjarige toegekend en zich daarmee niet buiten de rechtsstrijd begeven. Verweerder merkt op dat de behoefte van een minderjarige van 17 – 18 jaar wel kan worden bepaald op ten minste € 432,00 per maand, tenzij de minderjarige over eigen inkomsten beschikt, wat niet het geval was. In dit geval gaat het om de vraag of de vrouw moet bijdragen in de kosten van verzorging en opvoeding van de minderjarige en daarvoor was een inkomensvergelijking noodzakelijk. Juist tegen het ontbreken van een dergelijke inkomensvergelijking is in het beroepsschrift een grief opgenomen. Voorts voert verweerder aan dat het niet gebruikelijk is om een vordering als bedoeld (te weten dat het te veel betaalde bedrag aan alimentatie binnen een vast te stellen termijn moet worden terugbetaald) in een hoger beroepsschrift op te nemen. Teveel betaalde alimentatie wordt in de praktijk verrekend met nog te betalen alimentatie.

Ad 3.

Verweerder voert aan dat hij klager wel degelijk heeft geïnformeerd over de vraag of klager door hem betaalde bedragen voor een studiefonds van zijn dochter ad € 45,38 per maand (in totaal € 453,80) mocht verrekenen met de door hem te betalen alimentatie. In een telefonisch onderhoud met klager op 29 januari en 9 februari 2010 heeft verweerder uitdrukkelijk meegedeeld dat er geen bedragen mochten worden verrekend. Klager bleef echter bij zijn standpunt dat het wel mocht. Ook het verwijt dat verweerder ondanks toezeggingen hiertoe geen contact met klager heeft opgenomen, is niet juist. Verweerder heeft bij brief van 17 februari 2010 aan het LBIO meegedeeld dat namens klager hoger beroep was ingesteld. Verweerder acht zich op geen enkele wijze aansprakelijk voor de extra kosten ten gevolge van de invordering van het LBIO.

Ad 4.

Ook is onjuist dat verweerder niet heeft gereageerd op brieven van de huidige advocaat van klager. In elk geval heeft verweerder op 25 februari 2011 per fax een brief aan de huidige raadsman van klager verzonden.

Beoordeling

Ad 1.

De raad is van oordeel dat niet is komen vast te staan dat verweerder onvoldoende bezwaar heeft gemaakt tegen het ontbreken van een draagkrachtberekening en inkomensgegevens van de ex-partner van klager. Als onweersproken staat vast dat eerst ter zitting van de rechtbank G. van 20 oktober 2009 door de ex-partner van klager financiële gegevens zijn verstrekt. Uit het proces-verbaal van de zitting blijkt dat verweerder daartegen bezwaar heeft gemaakt. Meer kan van verweerder niet verwacht worden. Dit klachtonderdeel is dan ook ongegrond.

Ad 2.

Zoals uit de beschikking van het hof L. d.d. 2 december 2010, pagina 3, onder 8, blijkt heeft het hof geconstateerd dat tegen de vaststelling van de kinderalimentatie door de rechtbank G. op € 432,00 per maand geen grief is gericht. Door geen grief op te werpen tegen deze vaststelling door de rechtbank G., terwijl ook overigens niet gebleken is dat klager het niet met de vaststelling door de rechtbank G. eens was, heeft verweerder, naar het oordeel van de raad, tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. Niet onaannemelijk

is dat de alimentatie hierdoor hoger is uitgevallen waardoor klager financieel nadeel heeft geleden.

Ten aanzien van het verwijt dat verweerder bij het hof een vordering had moeten instellen tot terugbetaling van de eventueel teveel betaalde alimentatie, overweegt de raad dat aan verweerder moet worden toegegeven dat zulks niet gebruikelijk is. Dit is dan ook niet klachtwaardig.

Ad 3.

Ten aanzien van het verwijt van klager dat verweerder hem er niet op heeft gewezen dat het ten behoeve van het studiefonds van zijn dochter betaalde bedrag van € 453,80 niet verrekend mocht worden, overweegt de raad dat vaststaat dat klager dit ter sprake heeft gebracht. Zulks blijkt onder meer uit de brief van klager van 28 december 2009 aan verweerder. Naar aanleiding van die brief had het op de weg van verweerder gelegen klager op de onjuistheid van zijn opvatting te wijzen. Verweerder stelt dit wel gedaan te hebben, maar klager ontkent zulks terwijl verweerder dit niet heeft aangetoond.

Verder heeft verweerder aangevoerd dat de vraag van klager betrekking had op opschorting van de alimentatieverplichting, maar de raad volgt verweerder daarin niet. Uit de brief van klager van 20 maart 2010 aan verweerder blijkt dat de vraag wel degelijk betrekking had op verrekening van de bijdrage aan het studiefonds van de dochter. Weliswaar had verweerder het LBIO een brief geschreven op 17 februari 2010, maar deze brief heeft geen betrekking op de verrekening, maar op de mogelijke opschorting van de executie van de beschikking van de rechtbank in afwachting van de uitspraak in hoger beroep. Dit gaat echter volledig heen langs de kwestie die klager beantwoord wilde zien omtrent de door hem reeds betaalde bijdrage terzake van het studiefonds van zijn dochter.

Ad 4.

Uit de stukken blijkt dat de nieuwe advocaat van klager bij brief van 3 januari 2011 verweerder heeft gewezen op alle extra kosten die klager heeft moeten maken, waarvoor verweerder in die brief aansprakelijk wordt gesteld. Gevraagd is om een reactie binnen 7 dagen. Vervolgens is op 9 februari 2011 een herinnering gestuurd. Op 16 februari 2011 wordt door verweerder aangegeven dat uiterlijk op 21 februari 2011 gereageerd zal worden, doch vervolgens wordt per e-mail op 22 februari 2011 aan de nieuwe advocaat bericht dat een reactie nog niet mogelijk is. Uiteindelijk wordt bij brief van 25 februari 2011 gereageerd. Hoewel beantwoording van de brieven van de nieuwe advocaat van klager vlotter had gekund, is de raad van oordeel dat deze handelwijze van verweerder geen tuchtrechtelijk verwijt oplevert. Dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

Beslissing

De raad van discipline oordeelt de klachtonderdelen 1, 2 (eerste deel van het onderdeel) en 3 gegrond en legt verweerder een berisping op; de klachtonderdelen 2 (tweede deel) en 4 ongegrond.

Aldus gewezen door mrs. P. Schulting, voorzitter, E. van Asselt-Pronk, P.L.G. Buisman, M.I. van Horssen-Bok, G.E.J. Kornet, leden, en uitgesproken ter openbare zitting van de raad te Groningen van 11 mei 2012 door mr. F.P. Dresselhuys-Doeleman, voorzitter, in tegenwoordigheid van de griffier.

Voorzitter

Griffier

Van deze beslissing kan binnen 30 dagen na verzending van het afschrift hoger beroep worden ingesteld bij het Hof van Discipline.

De eerste dag van deze termijn van 30 dagen is de dag na de verzending van het afschrift. Uiterlijk op de dertigste dag dient uw appèlmemorie in het bezit te zijn van de griffier van het Hof van Discipline. Het gaat mitsdien niet om tijdige verzending van de appèlmemorie maar om tijdige ontvangst door de griffie van het Hof van Discipline.

U dient er rekening mee te houden dat verlenging van deze termijn niet tot de mogelijkheden behoort.

Beroep dient te worden ingesteld door middel van een memorie, waarin de gronden van het beroep zijn vermeld en van een motivering zijn voorzien.

De memorie dient in zeventvoud te worden ingediend en vergezeld te zijn van zes kopieën van de beslissing waartegen beroep wordt ingesteld.

De appèlmemorie 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 van het Hof van Discipline 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. Tegelijk met de indiening per fax dienen de originele stukken per post te worden toegezonden aan de griffie van het Hof in het vereiste aantal.

Voor het inwinnen van informatie: het telefoonnummer van het Hof van Discipline is: 076 – 548 46 07.