

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: B102-2011

### **B102-2011 Klacht**

#### **Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch**

Beslissing

inzake

de klacht van:

A  
klaagster,

tegen

B  
verweerder,

---

### **1. Verloop van de klachtprocedure.**

Bij brief van 2 mei 2011 heeft de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Breda de stukken in bovenvermelde klachtzaak aan de raad doen toekomen, welke stukken vermeld zijn in de bij die brief gevoegde inventarislijst.

De mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden op 19 december 2011, waarvoor partijen werden opgeroepen bij brieven van de griffier van 4 oktober 2011, waarbij aan hen werd medegedeeld dat de stukken ter inzake zouden liggen ten kantore van de griffier tot 5 december 2011.

Bij de mondelinge behandeling is klaagster verschenen. Verweerder is niet verschenen.

### **2. De feiten**

2.1. Het volgende is komen vast te staan.

In februari 2010 heeft klaagster zich tot verweerder gewend voor het voeren van een echtscheidingsprocedure. Het betrof een procedure bij verstek, nu de echtgenoot van klaagster de E nationaliteit had en zonder vaste woon- of verblijfplaats was.

### **3. De klacht**

3.1. De klacht houdt het volgende in:

1. Verweerder is vergeten op de toevoegingsaanvraag het BSN-nummer van klaagster in te vullen, wat heeft geleid tot afwijzing van de aanvraag. De termijn voor bezwaar daartegen heeft verweerder laten verstrijken. Toen verweerder de aanvraag opnieuw indiende was klaagster gaan samenwonen en werd het inkomen van haar partner meegeteld, waardoor zij niet meer voor een toevoeging in aanmerking kwam.
2. In het concept-verzoekschrift tot echtscheiding heeft verweerder vermeld dat klaagster in algehele gemeenschap van goederen gehuwd was, hetgeen naar verweerder (die een kopie had van de huwelijkse voorwaarden) kon weten onjuist was.
3. Verweerder heeft op 21 mei 2010 telefonisch aan klaagster laten weten dat de echtscheiding voor eind november uitgesproken zou zijn en hij heeft die toezegging herhaald tegenover een medewerkster van het juridisch loket op 16 augustus 2010. Naar aanleiding van een vraag van klaagster omtrent de voortgang, in september 2010, heeft verweerder ontdekt dat het exploit niet was aangebracht. Verweerder heeft bij de rechtbank een verzoek tot herstel ingediend maar dit is afgewezen. Verzoekster moest opnieuw beginnen met de echtscheidingsprocedure, met een nieuwe advocaat.
4. De door klaagster betaalde voorschotdeclaratie heeft verweerder slechts willen terugstorten als klaagster op voorhand zou afzien van enige vordering jegens hem. Uiteindelijk heeft verweerder zonder die vrijwaring de voorschotdeclaratie teruggestort maar daarop € 500,-- ingehouden als vergoeding voor de gewerkte tijd. Het gevolg van één en ander is dat het kind van klaagster, die ondertussen zwanger was geworden van haar nieuwe partner, werd geboren staande het huwelijk met haar echtgenoot zodat klaagster o.a. een procedure tot ontkenning van het vaderschap heeft moeten voeren, met de kosten van dien.

### **4. Het verweer**

4.1. Het standpunt van verweerder houdt het volgende in.

Verweerder erkent dat het betekeningsexploit niet tijdig is ingediend. Hij heeft zich geëxcuseerd en zich bereid verklaard het betaalde voorschot integraal terug te storten. Omdat klaagster verweerder niet wilde vrijwaren heeft hij € 500,-- exclusief BTW ingehouden voor de bestede tijd. De toevoegingsperikelen kunnen verweerder niet worden aangerekend, nu faxen bij de Raad voor Rechtsbijstand niet aankomen of post heel lang onderweg is. Het kan verweerder niet aangerekend worden dat klaagster nog tijdens het huwelijk in een nieuwe relatie zwanger is geworden. Het dossier is inclusief de huwelijkse voorwaarden aan de nieuwe advocaat ter beschikking gesteld. Het verzoekschrift is niet inhoudelijk behandeld. Mede gegeven het feit dat verweerder om gezondheidsredenen de praktijk heeft neergelegd heeft hij aangeboden om in het kader van een minnelijke regeling € 595,-- aan klaagster te restitueren.

### **5. Beoordeling van de klacht**

5.1. De klacht ziet op de wijze waarop verweerder de zaak heeft behandeld. De raad overweegt dat de advocaat voor de wijze waarop hij de belangen van zijn cliënt heeft behartigd ten volle verantwoordelijk is. De tuchtrechter dient in dit verband te beoordelen of sprake is van enig handelen of nalaten van de advocaat in strijd met de zorg die de

advocaat behoort te betrachten ten opzichte van degenen wier belangen hij of zij behartigt of behoort te behartigen.

5.2. Uitgangspunt daarbij is dat een advocaat voor het - in overleg met zijn cliënte - te voeren beleid een ruime mate van vrijheid toekomt en dat in het algemeen een tuchtrechtelijke maatregel eerst geïndiceerd kan zijn indien de advocaat bij de behandeling van de zaak kennelijk onjuist optreedt of adviseert en de belangen van de cliënt daardoor worden geschaad of kunnen worden geschaad.

5.3. De tuchtrechter toetst in volle omvang of de advocaat zijn hiervoor onder 5.1 bedoelde zorgplicht heeft geschonden, maar hij zal bij zijn beoordeling rekening houden met de hiervoor onder 5.2 bedoelde vrijheid die de advocaat behoort te hebben, alsmede met de keuzes waarvoor de advocaat bij de behandeling van een zaak kan komen te staan. Dit kan, bijvoorbeeld, meebrengen dat niet iedere misslag of verzuim aanstonds leidt tot een tuchtrechtelijk verwijt. De raad zal de klacht met inachtneming van dit uitgangspunt beoordelen.

#### Klachtonderdelen 1 en 2

5.4. Uit de aan de raad overgelegde stukken blijkt dat (1) de toevoegingsaanvraag is afgewezen door toedoen van verweerder en dat (2) in het concept-verzoekschrift tot echtscheiding ten onrechte door verweerder is vermeld dat klaagster in algehele gemeenschap van goederen was gehuwd. Onjuist lijkt het (ook door de deken in diens brief aan partijen van 6 april 2011 ingenomen) standpunt van verweerder dat een toevoeging altijd voorwaardelijk wordt verleend en dat een aan klaagster bij een juiste aanvraag door verweerder verleende toevoeging later toch zou zijn ingetrokken vanwege haar door samenwoning gewijzigde inkomen. Gelet op art. 34 lid 1 Wrb en de toelichting daarop in het Handboek Toevoegen van de Raad voor Rechtsbijstand, vindt de inkomensstoets immers slechts plaats aan de gezinssituatie van de verzoekster op het moment van de toevoegingsaanvraag, terwijl de resultaatsbeoordeling van art. 34g Wrb slechts plaatsvindt aan het financiële resultaat van de procedure. Ook indien het standpunt van verweerder in dezen juist zou zijn, en de door verweerder bij de toevoegingsaanvraag gemaakte fout voor klaagster dus zonder financiële gevolgen zou zijn gebleven, blijft overigens sprake van een onzorgvuldigheid van verweerder. In zoverre is klachtonderdeel 1 gegrond. Ook voor klachtonderdeel 2, de onjuiste vermelding dat klaagster in algehele gemeenschap van goederen was gehuwd, geldt dat van een onzorgvuldigheid sprake was, maar gelet op het feit dat deze is begaan in het concept en is hersteld in het definitieve verzoekschrift, waardoor klaagster er geen enkel gevolg van heeft ondervonden, is deze vergissing tuchtrechtelijk niet verwijtbaar. Klachtonderdeel 2 is daarom ongegrond.

#### Klachtonderdelen 3 en 4

5.5. Uit de aan de raad overgelegde stukken blijkt dat verweerder het verzuim om het exploit aan te brengen vruchteloos heeft gepoogd te herstellen. De raad is van oordeel dat verweerder niet heeft gehandeld zoals het een behoorlijk advocaat betaamt door, hoewel hij wist althans had kunnen weten dat het verzoek als gevolg van dit verzuim zou worden afgewezen, klaagster toch het voorschot te laten betalen, althans dit te behouden. Ten gevolge van de door verweerder gemaakte fout was klaagster genoodzaakt de procedure opnieuw aanhangig te maken. Bovendien is het gevolg van één en ander geweest dat het kind van klaagster, die ondertussen zwanger was geworden van haar nieuwe partner, werd geboren staande het huwelijk met haar echtgenoot

zodat klaagster o.a. een procedure tot ontkenning van het vaderschap heeft moeten voeren, met de kosten van dien. Nu de door verweerder verrichte werkzaamheden voor klaagster in het geheel geen positief resultaat maar slechts tijdverlies en kosten hebben opgeleverd, stond het verweerder naar het oordeel van de raad niet vrij om voor die werkzaamheden een bedrag van € 500,- exclusief BTW op het terug te betalen voorschot in te houden. De raad overweegt dat het op de weg ligt van verweerder om dit bedrag alsnog aan klaagster te restitueren. Evenmin stond het verweerder vrij om aan terugbetaling de voorwaarde te verbinden dat klaagster hem zou vrijwaren van mogelijke aansprakelijkheid voor de gevolgen van zijn (hiervoor besproken) fouten. Tot zodanige vrijwaring was klaagster immers niet verplicht en op terugbetaling had zij recht, zodat het door verweerder stellen van het eerste als voorwaarde voor het tweede hem kan worden verweten. De klachtonderdelen 3 en 4 zijn naar het oordeel van de raad op basis van het bovenstaande gegrond.

5.6. De raad komt tot de slotsom dat klachtonderdelen 1, 3 en 4 gegrond moeten worden verklaard en klachtonderdeel 2 ongegrond. De raad acht een berisping een passende maatregel.

## **6. Beslissing**

De raad verklaart klachtonderdeel 2 ongegrond en klachtonderdelen 1, 3 en 4 gegrond, en legt ter zake aan verweerder op de maatregel van berisping.

Aldus gegeven door mr. E.P. van Unen, voorzitter, en mrs. E.P.C.M. Teeuwen, A.L.W.G. Houtakkers, P.A.M. van Hoef en J.D.E. van den Heuvel, leden, in tegenwoordigheid van mw. mr. Th.H.G. van de Langenberg, griffier, en in het openbaar uitgesproken ter openbare zitting van de raad d.d. 13 februari 2012.

mr. Th.H.G. van de Langenberg,  
Unen,  
griffier.

mr. E.P. van  
voorzitter.

Verzonden op: 14 februari 2012

**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 de termijn van 30 dagen is de dag volgend op de dag van de verzending van het afschrift. Uiterlijk op de dertigste dag dient Uw appelmemoorie in het bezit te zijn van de griffier van het Hof van Discipline. Het gaat mitsdien niet om tijdige verzending van de appelmemoorie, maar om tijdige ontvangst door de griffier 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 appelmemoire 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 te 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 – 5484608.**

**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.**

**Voor het inwinnen van informatie : het telefoonnummer van het Hof van Discipline is : 076 - 5484607.**