

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: H 236 - 2011

Beslissing van 2 juli 2012 in de zaak H 236-2011

naar aanleiding van de klacht van:

mevrouw X.

klaagster

tegen:

mw. mr Y.

verweerster

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief aan de raad van 6 december 2011 heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement 's-Hertogenbosch de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 21 mei 2012 in aanwezigheid van klaagster en verweerster. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- de brief van de deken d.d. 6 december 2011 en de daarbij gevoegde stukken;
- de nagekomen brief met bijlagen van klaagster d.d. 29 april 2012.

2 FEITEN

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

2.1 Klaagster heeft reeds jarenlang een geschil met haar zuster over de verdeling van de nalatenschap van de ouders van partijen. Het geschil handelde over de vraag of verweersters cliënte haar kindsdeel uit de nalatenschap van de vader van partijen al had ontvangen. Verweerster is de advocate van de zuster van klaagster en heeft haar bijgestaan in een gerechtelijke procedure bij de rechtbank 's-Hertogenbosch en het gerechtshof te 's-Hertogenbosch, die verweersters cliënte in het gelijk hebben gesteld.

2.2 Op 20 oktober 2011 heeft verweerster namens haar cliënte aan klaagster een deurwaardersexploijt doen uitbrengen, waarbij een notariële akte d.d. 15 december 1988, het vonnis van de rechtbank te 's-Hertogenbosch d.d. 29 september 2010 en het

arrest van het gerechtshof te 's-Hertogenbosch d.d. 6 september 2011 werden betekend en waarbij klaagster bevel werd gedaan om binnen twee dagen na betekening een bedrag van € 61.989,40 aan verweersters cliënte te voldoen.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in:

1. Klaagster verwijt aan verweester dat zij als advocate van haar wederpartij, onder schending van gedragsregel 19, op 20 oktober 2011 door een deurwaarder een exploit heeft laten uitbrengen waarin klaagster bevel wordt gedaan om een kleine € 62.000 te betalen. Volgens klaagster had verweester hierover eerst haar advocaat dienen in te lichten.

2. Daarnaast was er geen reden voor het uitbrengen van het exploit omdat er geen betalingsverplichting van klaagster was. De advocaat van klaagster deelt dit standpunt, evenals de deurwaarder die het exploit heeft uitgebracht.

4 VERWEER

4.1 Verweester is van mening dat haar geen tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt.

Ad 1

Omdat klaagster niet de indruk wekte dat zij bereid was om mee te werken aan een betaling in der minne had een schriftelijk verzoek aan haar dan wel aan haar advocate geen enkele zin. Klaagster heeft door de betekening van het exploit ook geen schade geleden. Klaagster hoefde enkel het exploit in ontvangst te nemen waarna de deurwaarder verder zijn werk kon doen en het geld bij de Rabobank kon innen.

Ad 2

Exact dezelfde deurwaarder heeft in 2009 op basis van exact dezelfde notariële akte de gelden voor klaagster geïnd door beslag op de ervenrekening bij de Rabobank. Het is dan ook vreemd dat klaagster verweester nu een verwijt maakt, terwijl klaagster reeds jaren geleden zelf exact hetzelfde heeft gedaan.

5 BEOORDELING

5.1 De klacht betreft het optreden van de advocaat van een wederpartij. Bij de beoordeling van een dergelijke klacht behoort er van te worden uitgegaan dat aan die advocaat een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem in overleg met zijn cliënt passend voorkomt. Deze vrijheid mag niet ten gunste van de tegenpartij worden beknot, tenzij diens belangen nodeloos en op ontoelaatbare wijze worden geschaad. De raad zal de klacht aan de hand van dit uitgangspunt beoordelen.

Ad 1

5.2 De advocaat is verplicht, alvorens hij overgaat tot het nemen van rechtsmaatregelen en in het bijzonder tot het nemen van executiemaatregelen, zijn wederpartij of, zo deze wordt bijgestaan door een advocaat, die advocaat van zijn voornemen kennis te geven (Gedragsregel 19). Uit de aan de raad overgelegde stukken blijkt dat verweester heeft nagelaten klaagster en/of klaagsters advocaat een (sommatie-)brief te sturen alvorens zij de deurwaarder instrueerde om de notariële akte, het vonnis en het arrest te betekenen. Naar het oordeel van de raad is niet gebleken dat hiervoor een rechtvaardiging bestond. Het enkele feit dat tussen klaagster en verweersters cliënte reeds jarenlang werd geprocedeerd en de indruk dat klaagster aan een sommatie toch niet zou voldoen, ontsloegen verweester niet van de verplichting om klaagster en/of klaagsters advocaat eerst aan te schrijven alvorens de deurwaarder in te schakelen. Verweester

heeft derhalve naar het oordeel van de raad niet gehandeld zoals het een behoorlijk advocaat betaamt. Dit onderdeel van de klacht is dan ook gegrond.

Ad 2

5.3 De raad is voorts van oordeel dat het exploit d.d. 20 oktober 2011 inhoudelijk onjuist is. Het exploit bevat immers een bevel tot betaling, terwijl verweersters cliënte in haar hoedanigheid van executeur-testamentair haar kindsdeel vanuit de ervenrekening aan zichzelf kon uitbetalen. In het exploit werd derhalve aanspraak gemaakt op nakoming van een niet-bestaande verbintenis. Nu het exploit in opdracht van verweester is betekend is zij verantwoordelijk voor de inhoud ervan. De stelling van verweester dat zij geen kennis heeft genomen van de inhoud van het exploit voordat dit door de deurwaarder werd betekend maakt dit niet anders. De raad is van oordeel dat het in dat geval op de weg van verweester had gelegen om, toen zij kennis nam van de inhoudelijke onjuistheid van het exploit, een herstelexploit aan klaagster te doen uitbrengen. Verweester heeft dit nagelaten. Aldus heeft verweester niet gehandeld zoals het een behoorlijk advocaat betaamt. Ook dit onderdeel van de klacht is derhalve gegrond.

5.4 De raad komt tot de slotsom dat de klacht in haar beide onderdelen gegrond moet worden verklaard.

6 MAATREGEL

6.1 De raad acht een enkele waarschuwing een passende maatregel.

BESLISSING

De raad van discipline:

verklaart de klacht in beide onderdelen gegrond en legt ter zake aan verweester op een enkele waarschuwing.

Aldus beslist door mr. E.P. van Unen, voorzitter, mrs. E.P.C.M. Teeuwen, A.L.W.G. Houtakkers, P.J.W.M. Theunissen, J.D.E. van den Heuvel, leden, bijgestaan door mr. Th.H.G. van de Langenberg als griffier, en uitgesproken ter openbare zitting van de raad van 2 juli 2012

griffier

voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 4 juli 2012

per aangetekende brief verzonden aan:

- klaagster
- verweester
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement 's-Hertogenbosch
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

Van deze beslissing kan hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- verweester
- 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 zevenvoud 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.

Het beroepschrift 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.

Teneinde er zeker van te zijn dat voor de ontvangst getekend kan worden of dat pakketten die niet in een reguliere brievenbus besteld kunnen worden, afgegeven kunnen worden dient u telefonisch contact op te nemen met de griffie van het hof.

c. Per fax

Het faxnummer van het Hof van Discipline is 076 - 548 4608. Tegelijkertijd met de indiening per fax dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

Nadere informatie over hoger beroep en over (de griffie van) het hof

076 - 548 4607 of griffie@griffiehvd.nl

Praktische informatie vindt u op www.hofvandiscipline.nl