

## HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 6041

Beslissing van 20 januari 2012

in de zaak 6041

naar aanleiding van het hoger beroep van:

klager

tegen:

verweerder

### 1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's Hertogenbosch (verder: de raad) van 28 februari 2011, onder nummer H 126 2010, aan partijen toegezonden op 1 maart 2011, waarbij een klacht van klager tegen verweerder ongegrond is verklaard.

### 2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij klager van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 29 maart 2011 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de antwoordmemorie van verweerder;
- de brief van klager aan het hof van 3 mei 2011;
- de brief van verweerder aan het hof van 22 juni 2011;
- de brief van klager aan het hof van 8 augustus 2011.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 26 augustus 2011, waar klager is verschenen met zijn broer, die als klagers gemachtigde optrad. De gemachtigde heeft gepleit aan de hand van een pleitnota. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt, dat aan partijen is toegezonden.

2.4 Na afloop van de zitting heeft het hof beslist tot aanhouding van de zaak, omdat het vragen wilde stellen aan verweerder.

2.5 Nadat klager zich nog tot het hof had gewend met een brief van 30 september 2011, is de mondelinge behandeling voortgezet ter openbare zitting van 18 november 2011, alwaar beide partijen zijn verschenen, klager wederom bijgestaan door zijn broer.

### 3 KLACHT

De klacht houdt het volgende in:

1. Verweerder heeft klager onjuist geadviseerd.
2. Verweerder is niet opgetreden tegen een onrechtmatige beslaglegging.
3. Verweerder heeft de kwestie afgedaan in een "onderonsje" tussen hem en de deurwaarder H.

### 4 FEITEN

Het volgende is komen vast te staan:

4.1 In 2003 is het geregistreerd partnerschap van klager en zijn toenmalige partner (hierna: de moeder) beëindigd. Bij notariële akte van 23 januari 2003 heeft klager zich jegens de moeder verbonden om gedurende de minderjarigheid van hun kinderen M

(geboren 30 oktober 1988) en J (geboren 19 juli 1990) € 125 per kind per maand te betalen ter zake van levensonderhoud.

4.2 Nu deze kinderalimentatie niet door de rechter is bepaald, eindigde klagers betalingsverplichting ingevolge artikel 1:395b lid 1 BW bij het meerderjarig worden van zijn kinderen, dus ter zake van zijn kind M op 30 oktober 2006 en ter zake van zijn kind J op 19 juli 2008.

4.3 Bij exploit van 30 januari 2006 heeft deurwaarder H (hierna: de deurwaarder), ten verzoeken van de moeder en uit kracht van een in executoriale vorm uitgegeven gresse van de in 4.1 omschreven notariële akte, onder het UWV executoriaal beslag gelegd op alle gelden die het UWV aan klager schuldig zou worden, zulks tot verhaal van onder meer “de toekomstige alimentatietermijnen ad € 261,41 (2 kinderen) per maand vanaf 1 februari 2006 bij vooruitbetaling te voldoen”. Het exploit vermeldde niet op welke data de laatste alimentatietermijn voor de respectieve kinderen verschuldigd zou zijn.

4.4 Nadat zijn oudste kind de leeftijd van 18 jaar had bereikt (30 oktober 2006) heeft klager de deurwaarder verzocht het beslag gedeeltelijk op te heffen, op de grond dat zijn alimentatieplicht jegens dat kind was geëindigd. De deurwaarder heeft dat geweigerd op de grond dat hij daartoe slechts kon overgaan met toestemming van de moeder, die ontbrak. Klager heeft zich daarover beklaagd bij de Kamer voor Gerechtsdeurwaarders. De voorzitter van dat college heeft de klacht op 17 juli 2007 afgewezen, en daartoe onder meer overwogen:

“Een gerechtsdeurwaarder die een beslag heeft gelegd, is niet bevoegd het beslag op te heffen zonder instemming van zijn opdrachtgever. Het is niet aan de gerechtsdeurwaarder om vast te stellen of er nog een alimentatieverplichting van klager ten opzichte van zijn oudste dochter bestaat. Behoudens in evidente gevallen, die hier niet aan de orde zijn, is ook de tuchtrechter niet bevoegd zich hierover uit te laten. Klager zal die vraag ter beantwoording voor moeten leggen aan de gewone rechter.”

Het door klager tegen deze beslissing ingestelde verzet is op 18 december 2007 door de Kamer ongegrond verklaard.

4.5 In december 2008 (inmiddels had dus ook het jongste kind van klager de leeftijd van 18 jaar bereikt) heeft klagers broer verweerder verzocht rechtsbijstand te verlenen. Hij gaf aan dat klager onder dwang alimentatie betaalde, wat klager niet wilde; het betalen van alimentatie op zich zou geen probleem zijn. Nadat klager een aantal bescheiden aan verweerder had opgestuurd, schreef verweerder op 29 januari 2009 aan klager dat hij uit die bescheiden afleidde dat de verplichting tot kinderalimentatie op grond van artikel 1:395b BW was geëindigd op het moment van het bereiken van de meerderjarigheid door de kinderen. Verweerder vervolgde:

“U had derhalve in het verleden al lang een procedure moeten starten tegen de moeder en/of de kinderen. Zij maken immers gebruik van een niet bestaande titel. Ik stel voor de moeder en de kinderen aan te schrijven.”

4.6 Na enige vertraging (klager was niet aanstonds in staat het door verweerder gevraagde voorschot te betalen) heeft klagers broer op 24 maart 2009 gebeld met verweerder. Vervolgens heeft verweerder met brieven van 8 april 2009 de deurwaarder gesommeerd om de beslagen omgaand op te heffen, de moeder en de kinderen om kenbaar te maken dat klager niet langer gehouden is enige onderhoudsbijdrage te voldoen.

4.7 De moeder heeft gereageerd bij brief van 25 april 2009, waarin zij schreef dat de beide kinderen nog steeds behoeftig zijn. Zij zegde toe het beslag eraf te halen als zij zwart op wit zou krijgen dat klager de alimentatie voortaan zou overmaken naar de rekening van de kinderen.

4.8 De deurwaarder reageerde niet. Verweerder rappelleerde op 28 april 2009, en nogmaals op 19 mei 2009. In deze laatste brief herhaalde verweerder dat wettelijk gezien sprake is van een onrechtmatig beslag. Hij vervolgde dat naar zijn inzien de Kamer voor Gerechtsdeurwaarders op volstrekt ondeugdelijke gronden heeft beslist, en besloot met sommatie tot terugbetaling van de bedragen die sedert de meerderjarigheid van de kinderen uit hoofde van het beslag zijn geïncasseerd.

4.9 Klager ontving kopie van de brieven van verweerder aan de deurwaarder, en schreef naar aanleiding daarvan op 12 juni 2009 aan verweerder:

“Daar [de deurwaarder] niet reageert op uw brieven en het te vorderen bedrag niet binnen de gestelde termijn heeft overgemaakt stel ik voor een beslag te laten leggen op zijn bankrekening. Als dat gebeurd is zal hij misschien wel reageren.”

4.10 Op 23 juni 2009 schreef verweerder aan klager:

“De deurwaarder heeft mijn kantoor gebeld met de mededeling dat hij geen enkele betrokkenheid meer heeft bij het dossier. Dit zou al in 2006 door hem gesloten zijn. De bedragen gaan rechtstreeks van werkgever naar [de moeder]. Uitsluitend [de moeder] kan het beslag opheffen.

De enige oplossing is waarschijnlijk toch het aanzeggen van een kort geding en indien op dat moment het beslag niet wordt doorgehaald, het daadwerkelijk voeren van een kort geding.”

4.11 Op 7 juli 2009 heeft een bespreking plaatsgehad tussen enerzijds verweerder, anderzijds klager en diens broer. Verweerder heeft toen gezegd geen andere mogelijkheid te zien dan een kort geding tegen de moeder, omdat de deurwaarder geen betrokkenheid meer had. Klager heeft zich daarbij neergelegd, naar zijn zeggen omdat “wij niet anders konden dan met [verweerders] weg mee te gaan”.

4.12 Op diezelfde 7e juli 2009 heeft verweerder de moeder gesommeerd om het beslag op te heffen, bij gebreke waarvan zij in kort geding zou worden betrokken. De moeder heeft afwijzend gereageerd wegens nog steeds voortdurende behoefte van de kinderen, waarop verweerder aan klager vroeg of hij een kort geding diende aan te vragen. In zijn reactie van 23 juli 2009 beantwoordde klager die vraag niet; in plaats daarvan schreef hij dat hij wilde dat de alimentatie voor de zoon onmiddellijk stopte, dat hij voor de dochter wel wilde betalen tot haar 21e en dat als hij dat niet voor 1 augustus bevestigd kreeg hij een procedure wegens oplichting wilde. Vervolgens schreef verweerder op 31 juli 2009 dat hij zou proberen in de derde week van augustus een kort geding dagvaarding te maken.

4.13 Op 17 augustus 2009 schreef klager aan verweerder:

“Tot mijn grote teleurstelling moet ik vaststellen dat wij in de voornoemde zaak sinds 8 april geen vorderingen hebben gemaakt, zo niet in de zaak zijn teruggegaan.

Dit scheidt bij mij een teleurstelling omdat u in het ‘intake’ gesprek aangaf dat [de deurwaarder] geen loonbeslag door had mogen laten lopen nadat de kinderen 18 jaar waren geworden. In het gesprek waarop wij vroegen wat wij daaraan moesten doen zei u nog, ‘hem, [de deurwaarder] aan de hoogste boom ophangen’. U hebt er het wetboek nog bijgehaald en bekeken of het wel mocht. U was gedeceerd ‘het had niet gemogen’.

Hierop hebt u [de moeder en de deurwaarder] aangeschreven de teveel betaalde alimentatie terug te betalen.

Na twee brieven, welke door [de deurwaarder] niet schriftelijk beantwoord werden, was van hem een telefoontje voldoende om u ‘om’ te krijgen en had [de deurwaarder] het goed gedaan. Hij had de zaak ‘afgelegd’.

Nu wil ik u enkele vragen stellen omtrent de zaak:

1. Had [de deurwaarder] überhaupt beslag mogen leggen op een notariële overeenkomst?
2. Had het beslag nog rechtsgeldigheid nadat de achterstand betaald was?
3. Had hij het beslag op 'oneindig' mogen zetten om zo de ontvanger van de alimentatie in de gelegenheid te zetten een rechtszaak uit te lokken?
4. Wanneer heeft [de deurwaarder] de zaak afgelegd?
5. Nadat [de deurwaarder] op de hoogte was van de werkwijze van [de moeder], was hij dan niet verplicht ons en [de moeder] daarover in te lichten?

Deze vijf vragen moeten voor u niet moeilijk zijn om te beantwoorden omdat u ze reeds bestudeerd moet hebben.

Ik weet dat u er de derde week van augustus niet bent, maar deze enkele vragen doorgeven aan uw secretaresse en deze laten uittikken is weinig moeite.

Ik vraag dan ook binnen no time bericht van u, zodat wij verder kunnen in de zaak.

4.14 Onder verwijzing naar de toonzetting van deze brief heeft verweerder bij brief van 24 augustus 2009 de opdrachtovereenkomst beëindigd.

4.15 Na 2 januari 2010 heeft het derdenbeslag onder het UWV geen verder effect gesorteerd doordat klagers WAO-uitkering per die datum is beëindigd wegens het bereiken van de 65-jarige leeftijd.

## 5 BEOORDELING

### Klachtonderdeel 1

5.1 Klachtonderdeel 1 verwijt aan verweerder onjuist geadviseerd te hebben. Uit de toelichting die klager aan de raad heeft gezonden leidt het hof af dat klager het oog heeft op het advies van verweerder om actie te ondernemen tegen de moeder in plaats van tegen de deurwaarder.

5.2 Bij de beoordeling van dit onderdeel geldt als uitgangspunt dat een advocaat voor het – in overleg met zijn cliënt – te voeren beleid een ruime 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 kunnen worden geschaad.

5.3 In zijn eerste brief aan klager (hierboven in 4.5 weergegeven) heeft verweerder bevestigd dat ook naar zijn inzicht de handhaving van het beslag onrechtmatig was geworden vanaf de datum van meerderjarigheid van de kinderen. Hierover zijn partijen het eens. Verweerder heeft daaraan het advies verbonden om een procedure tegen de moeder te beginnen, strekkende (naar het hof begrijpt:) tot opheffing van het beslag. In een latere bespreking (hierboven in 4.11 weergegeven) heeft verweerder dat advies herhaald, toen onder uitdrukkelijke verwerping van het alternatief van een actie tegen de deurwaarder.

5.4 Het hof acht dit advies niet onjuist, laat staan kennelijk onjuist (in de zin van de in 5.2 vooropgestelde maatstaf). Immers, niet gemakkelijk valt in te zien welk verweer de moeder zou kunnen voeren tegen een jegens haar ingestelde vordering tot opheffing van het in haar opdracht gelegde beslag. Wel gemakkelijk valt in te zien dat de deurwaarder, indien zodanige vordering jegens hem zou zijn ingesteld, tot zijn verweer zou aanvoeren dat hij niet bevoegd was om zonder instemming van de moeder het beslag op te heffen; een standpunt dat was onderschreven door de Kamer voor Gerechtsdeurwaarders (zie hierboven, 4.4). Door te kiezen voor de aanpak die een geringer procesrisico opleverde dan de alternatieve, diende verweerder bij uitstek het belang van klager.

### Klachtonderdeel 2

5.5 Klachtonderdeel 2 verwijt aan verweerder dat hij niet is opgetreden tegen een onrechtmatige beslaglegging. Nog tot in hoger beroep heeft klager gesteld dat de onrechtmatigheid mede hierin was gelegen dat een geldige titel voor beslaglegging ontbrak;

daarmee miskent klager wat reeds eerder onder zijn aandacht is gebracht, namelijk dat ingevolge artikel 430 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering beslag niet uitsluitend kan worden gelegd uit kracht van een rechterlijk vonnis, maar tevens uit kracht van een notariële akte. Voor het overige is het onderdeel feitelijk ongegrond: door de moeder te sommeren tot opheffing van het beslag is verweerder wel degelijk opgetreden tegen de (na de meerderjarigheid) onrechtmatig geworden beslaglegging. Voorzover klager bedoelt dat verweerder niet is opgetreden tegen de deurwaarder is het onderdeel ongegrond omdat de reden om dat na te laten niet onjuist, laat staan kennelijk onjuist was (zie hierboven, 5.4).

Klachtonderdeel 3

5.6 Klachtonderdeel 3 verwijt aan verweerder de kwestie afgedaan te hebben in een 'onderonsje' tussen hem en de deurwaarder. Het hof leest dit onderdeel in samenhang met de navolgende passage in klagers brief van 17 augustus 2009:

"Na twee brieven, welke door [de deurwaarder] niet beantwoord werden, was van hem een telefoontje voldoende om u 'om' te krijgen en had [de deurwaarder] het goed gedaan. Hij had de zaak 'afgelegd'."

Het hof heeft begrip voor de verwondering die uit deze passage spreekt. In de brief waarin verweerder verslag doet van dat telefoongesprek met de deurwaarder (hierboven in 4.10 geciteerd) legt verweerder niet uit op welke grond hij het alsnog eens is met het standpunt van de deurwaarder dat uitsluitend de moeder het beslag kan opheffen; uitleg die op zijn plaats zou zijn geweest omdat hij in een eerdere fase de deurwaarder had gesommeerd tot opheffing van dat beslag, waaruit klager heeft mogen afleiden dat verweerder toentertijd de opvatting huldigde dat de deurwaarder tot opheffing gehouden was.

Dat sprake is geweest van een 'onderonsje' tussen de deurwaarder en verweerder is echter niet aannemelijk. Veeleer is aannemelijk dat de deurwaarder verweerder alsnog ervan overtuigd heeft dat de hij het beslag niet zonder instemming van de moeder kon opheffen, zoals eerder was geoordeeld door de Kamer voor Gerechtsdeurwaarders.

Slotsom

5.7 Evenals de raad komt ook het hof tot de slotsom dat de klacht in alle onderdelen ongegrond is. De beslissing van de raad dient derhalve bekrachtigd te worden.

**BESLISSING**

Het Hof van Discipline:

bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's Hertogenbosch van 28 februari 2011, onder nummer H 126 2010.

Aldus gewezen door mr. C.J.J. van Maanen, voorzitter, mrs. P.M.A. de Groot-van Dijken, G. Creutzberg, J.H.J.M. Mertens-Steeghs en L. Ritzema, in tegenwoordigheid van mr. G.E. Muller, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 20 januari 2012.