

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 13-150Alm

Beslissing van 28 oktober 2013
in de zaak 13-150Alm
naar aanleiding van de klacht van:
mevrouw
klaagster
tegen:
mr.
advocaat te
verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van discipline in het ressort Arnhem (thans: Arnhem-Leeuwarden) van 4 december 2012, door de raad van discipline in het ressort Arnhem ontvangen op 5 december 2012, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Almelo (thans: Overijssel) de klacht ter kennis van de raad van discipline in het ressort Arnhem (thans: Arnhem-Leeuwarden) gebracht. Bij beslissing van 30 mei 2013 heeft de voorzitter van het Hof van Discipline op verzoek van de griffier van de raad van discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden de raad van discipline in het ressort Amsterdam ('de raad') aangewezen voor de behandeling van de klacht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 26 augustus 2013 in aanwezigheid van partijen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- de onder 1.1 vermelde brief en beslissing;
- de stukken vermeld op de daarbij gevoegde inventarislijst.

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 Klaagster heeft zich in 2007 tot verweerder gewend ten behoeve van het verkrijgen van een 'second opinion' over de hoogte van de door haar echtgenoot te betalen kinderen partneralimentatie. Verweerder is vervolgens de belangen van klaagster in de echtscheidingsprocedure gaan behartigen.

2.3 Een van de geschilpunten in de echtscheidingsprocedure betrof de uitleg van de huwelijkse voorwaarden. Artikel 1 van die huwelijkse voorwaarden bepaalde dat tussen partijen geen enkele huwelijkse vermogensrechtelijke gemeenschap van goederen bestaat. Voor het overige was er met betrekking tot de kosten van de huishouding enkel een verrekeningsbeding opgenomen. Op grond van de huwelijkse voorwaarden was de verevening van het ouderdomspensioen uitgesloten.

2.4 Volgens klaagster waren de huwelijkse voorwaarden op een juiste wijze door de notaris opgesteld, maar is zij niet over alle omstandigheden geïnformeerd, waardoor de huwelijkse voorwaarden een andere betekenis hebben gekregen. Verweerder heeft zich in de procedure op het standpunt gesteld dat klaagster had gedwaald met betrekking

tot de betekenis van de huwelijkse voorwaarden, althans met betrekking tot de betekenis van de bepaling omtrent de pensioenverevening. De rechtbank Arnhem heeft bij beschikking van 22 april 2009 bepaald dat de bewoordingen van de huwelijkse voorwaarden taalkundig slechts voor één uitleg vatbaar zijn. Aan klagster is de bewijsopdracht gegeven te bewijzen dat partijen andere bedoelingen hadden met de huwelijkse voorwaarden. In dat verband is onder andere de notaris die betrokken was bij het opstellen van de huwelijkse voorwaarden als getuige gehoord. De rechtbank heeft bij beschikking beslist dat klagster niet in haar bewijsopdracht is geslaagd, onder meer omdat uit gespreksnotities van de notaris duidelijk was geworden dat uitdrukkelijk het aandelenbezit van de beheervenootschap ten tijde van het opstellen van de huwelijkse voorwaarden aan de orde was gesteld. Klagster is niet geslaagd in haar bewijsopdracht. Tegen de notaris is geen klacht ingediend.

2.5 Eind 2009, begin 2010, heeft klagster zich tot een nieuwe advocaat gewend. De opvolgend advocaat van klagster heeft beroep ingesteld tegen één van de beschikkingen van de rechtbank Almelo. De daarop opvolgend advocaat heeft namens klagster cassatieberoep ingesteld. Dit beroep is door de Hoge Raad verworpen. Een dag daarna heeft klagster een betalingsherinnering van verweerder ontvangen om het nog openstaande bedrag van € 25.293,02 te voldoen met daarbij de aankondiging dat bij gebreke daarvan tot het nemen van rechtsmaatregelen zal worden overgegaan.

2.6 Bij brief van 2 augustus 2012 heeft klagster zich bij de deken beklaagd 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 verweerder:

- a) geen klacht tegen de notaris heeft ingediend, terwijl deze bij het opmaken van de huwelijkse voorwaarden een grote fout heeft gemaakt;
- b) een dag nadat het cassatieberoep van klagster was verworpen, een betalingsherinnering aan klagster heeft gestuurd met het verzoek om het openstaande bedrag aan declaraties, zijnde € 25.293,02 naar het kantoor van verweerder over te boeken.

4 BEOORDELING

4.1 Verweerder heeft ter zitting gewezen op de lange termijn tussen de beëindiging van de dienstverlening en het indienen van onderhavige klacht. Bij een beroep op de tijd die is verstreken sinds de feiten waarover wordt geklaagd, dienen van geval tot geval twee belangen te worden afgewogen, te weten: enerzijds het ten gunste van klagers wegende maatschappelijke belang dat het optreden van een advocaat door de tuchtrechter kan worden getoetst; anderzijds het belang dat een advocaat heeft bij toepassing van het beginsel van rechtszekerheid. Dit beginsel houdt onder meer in, kort gezegd, dat een advocaat zich niet na een als onredelijk te beschouwen lange tijd nog bij de deken en tuchtrechter moet verantwoorden voor zijn optreden van destijds (zie bijv. HvD 12 februari 1996, no. 2096, Advocatenblad 1997, blz. 92). Welke termijn met betrekking tot niet-ontvankelijk verklaren wegens tijdsverloop moet worden aangehouden, kan niet op voorhand worden gezegd (HvD 1 juli 1996, no 2175, Advocatenblad 1997, blz. 564). De uitkomst van de hiervoor bedoelde afweging zal steeds van geval tot geval aan de omstandigheden van het geval worden bepaald. De relatie tussen partijen is eind 2009, begin 2010 beëindigd en de klacht is augustus 2012 ingediend. Dat is op zichzelf genomen geen onredelijke termijn. De raad betreft daarbij in dit geval ook dat klagster haar klacht heeft ingediend nadat zij in rechte uiteindelijk geen succes had behaald, waarmee haar klacht eerst echt relevant werd. De raad is derhalve van oordeel dat klagster kan worden ontvangen in haar klacht.

Klachtonderdeel a)

4.2 De klacht betreft het handelen van de eigen advocaat. Klaagster verwijt verweerder geen klacht tegen de notaris te hebben ingediend, terwijl deze een grote fout heeft gemaakt bij het opstellen van de huwelijkse voorwaarden. Naar het oordeel van de raad is dit klachtonderdeel ongegrond. Een advocaat mag in beginsel uitgaan van de goede trouw van de notaris en in dat verband van de juistheid van de door hem opgestelde huwelijkse voorwaarden. Het is de raad niet gebleken van feiten en omstandigheden die in dit geval tot een ander standpunt dienden te leiden. Daarbij is van belang dat klaagster richting verweerder te kennen heeft gegeven dat de huwelijkse voorwaarden naar haar beleving op een juiste wijze door de notaris zijn opgemaakt. De later, tijdens of na het verhoor van de notaris, beschikbaar gekomen gespreksnotities van de notaris, waaruit bleek dat het aandelenbezit in de beheermaatschappij bij de notaris aan de orde was geweest, geven naar het oordeel van de raad geen althans onvoldoende aanleiding voor het veronderstellen van een grote fout van de notaris. De raad heeft op grond van de stukken uit het klachtdossier namelijk niet kunnen vaststellen dat klaagster, zoals zij stelt, hiervan eerst na kennisname van de notities op de hoogte is geraakt, dat dit niet tijdens het opstellen van de huwelijkse voorwaarden bij de notaris aan de orde is geweest en dat de notaris daarvan een verwijt kan worden gemaakt. Er waren derhalve geen althans onvoldoende redenen voor verweerder om een grote fout van de notaris te veronderstellen. Het lag voor verweerder derhalve niet in de rede klaagster voor te stellen een klacht tegen de notaris in te dienen. Bovendien blijkt uit het klachtdossier dat de rechtbank in haar beschikking heeft overwogen dat uit die gespreksnotities duidelijk was geworden dat uitdrukkelijk het aandelenbezit van de beheerverenootschap ten tijde van het opstellen van de huwelijkse voorwaarden aan de orde was gesteld. Tot slot heeft klaagster tijdens de mondelinge behandeling bevestigd verweerder geen opdracht te hebben gegeven om namens haar een klacht tegen de notaris in te dienen. Het klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

Klachtonderdeel b)

4.3 Klaagster verwijt verweerder tevens dat hij een dag nadat het cassatieberoep van klaagster was verworpen haar een betalingsherinnering heeft gestuurd met het verzoek om het openstaande bedrag aan declaraties te voldoen. Dit klachtonderdeel is naar het oordeel van de raad eveneens ongegrond. Verweerder heeft niet klachtwaardig gehandeld door een betalingsherinnering aan klaagster te sturen. Dat het voor klaagster vervelend is dat de ontvangst van de betalingsherinnering volgde daags op de verwerving van het cassatieberoep is invoelbaar, maar dat was verweerder niet bekend en maakt de verzending van de betalingsherinnering niet tuchtrechtelijk verwijtbaar. Het klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klachtonderdelen ongegrond.

Aldus gewezen door mr. H. Brouwer, voorzitter, mrs. L.D.H. Hamer, P. van Lingen, M.E. van der Zouw en M.W. Schüller, leden, bijgestaan door mr. J.G. Geertsma als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 28 oktober 2013.

griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 28 oktober 2013 per aangetekende brief verzonden aan:

- klaagster
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Overijssel

- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

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

- klaagster

- verweerder

- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Overijssel

- 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.

Indien u bij de griffie van het Hof van Discipline een stuk wenst af te geven en daarvoor een ontvangstbewijs wenst te ontvangen, dient u tijdig contact op te nemen teneinde er zeker van te zijn dat het stuk onder verkrijging van de ontvangstbevestiging kan worden afgegeven.

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