

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 12-202

Beslissing van 22 april 2013
in de zaak 12-202

naar aanleiding van het verzet tegen de beslissing van de voorzitter van de raad van discipline van 28 november 2012 op de klacht van:
de heer []

klager

tegen:

mr. X

advocaat te H.

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 29 oktober 2012 met kenmerk 36523 CL/jk, door de raad ontvangen op 31 oktober 2012, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Oost-Nederland, locatie Almelo, de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 Bij beslissing van 28 november 2012 heeft de plaatsvervangend voorzitter van de raad de klacht kennelijk ongegrond verklaard, welke beslissing op 28 november 2012 is verzonden aan klager.

1.3 Bij brief van 5 december 2012, door de raad ontvangen op 7 december 2012, heeft klager verzet ingesteld tegen de beslissing van de voorzitter.

1.4 Het verzet is behandeld ter zitting van de raad van 25 februari 2013 in aanwezigheid van klager en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

De raad heeft kennisgenomen van de beslissing van de voorzitter waarvan verzet en van de stukken waarop de beslissing blijkt de tekst daarvan is gegeven, alsmede van het verzetschrift van klager van 5 december 2012.

2 FEITEN

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

2.2 Verweerder treedt op als advocaat van de ex-echtgenote van klager.

2.3 Het huwelijk van klager en zijn ex-echtgenote is in juli 2005 ontbonden. Tussen hen geldt een echtscheidingsconvenant waarin onder meer is bepaald dat klager aan zijn ex-echtgenote een bedrag van € 250,00 per maand aan partneralimentatie dient te betalen en een bedrag van € 210,00 per kind per maand aan kinderalimentatie ten behoeve van de twee kinderen van klager en zijn ex-echtgenote.

2.4 Tussen klager en zijn ex-echtgenote is in 2009 een geschil ontstaan over een achterstand in de alimentatiebetalingen.

2.5 In de periode vanaf maart 2010 hebben klager en zijn ex-echtgenote, bijgestaan door hun advocaten, gecorrespondeerd over (de hoogte van) de alimentatieachterstand.

2.6 In januari 2011 heeft de ex-echtgenote van klager de deurwaarder ingeschakeld teneinde de achterstallige alimentatie te incasseren.

2.7 Aanvankelijk werd de hoogte van de alimentatieachterstand door verweerder berekend op een bedrag ca € 3.200,- . Op 15 april 2011 stuurde de advocaat van klager een brief met een nieuwe berekening van de alimentatieachterstand. Verweerder kwam tot de conclusie dat er een rekenfout in deze berekening zat en dat de achterstand volgens de berekening van de advocaat van klager nog hoger uitviel en –na correctie– op ongeveer € 4.900 uitkwam. Verweerder heeft klager aangeschreven met het verzoek die alimentatieachterstand in te lopen.

2.8 Op verzoek van klager heeft verweerder de executie door de deurwaarder laten opschorten totdat er meer duidelijkheid zou komen omtrent de hoogte van de achterstand van de alimentatie.

2.9 Op 12 augustus 2011 is door klager een gerechtelijke procedure aanhangig gemaakt waarin hij de rechtbank Almelo heeft verzocht zowel de door hem aan zijn ex-echtgenote verschuldigde partneralimentatie als de door hen verschuldigde kinderalimentatie ten behoeve van het jongste kind op nihil te stellen ingetrokken.

2.10 De ex-echtgenote van klager heeft in deze procedure een zelfstandig verzoek ingediend tot vaststelling en betaling van de betalingsachterstand.

2.11 In de tussenbeschikking d.d. 21 maart 2012 heeft de rechtbank Almelo vastgesteld dat er een betalingsachterstand is van € 3.283,72 over de periode november 2006 tot en met februari 2011 en heeft de rechtbank klager veroordeeld tot betaling van dit bedrag aan zijn ex-echtgenote.

2.12 Bij brief van 7 mei 2012 heeft klager zich bij de deken beklaagd over verweerder.

3 KLACHT EN VERZET

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat:

a) Hij namens zijn cliënte de deurwaarder opdracht heeft gegeven de achterstallige alimentatie te incasseren en daarbij namens zijn cliënte aanspraak heeft gemaakt op een bepaald bedrag terwijl hij wist dat de alimentatieachterstand in werkelijkheid lager was.

b) Hij klager op onaanvaardbare wijze onder druk gezet heeft om akkoord te gaan met de door verweerder berekende hoogte van de alimentatieachterstand door te dreigen met loonbeslag indien klager niet akkoord zou gaan met het vaststellen van de alimentatieachterstand op € 4.955,41 en met een betalingsregeling van € 150,-- per maand.

c) Hij niet of niet tijdig heeft gereageerd op verzoeken van klager of van de deurwaarder om de hoogte van de alimentatieachterstand te specificeren.

d) Hij in de bij de rechtbank Almelo aanhangige procedure geprobeerd heeft belangrijk bewijsmateriaal uit te sluiten ten voordele van zijn cliënte door jegens de advocaat van klager een beroep te doen op overtreding van regel 12 van de Gedragsregels.

e) Hij klager in de bij de rechtbank Almelo aanhangige procedure onder druk heeft gezet om te verklaren dat klager nog steeds een gezamenlijke huishouding voert met zijn nieuwe partner door te dreigen dat hij, indien klager dat niet zou doen, hij schriftelijke verklaringen van verschillende bureaus van klager in het geding zou brengen.

3.2 De gronden van het verzet houden, zakelijk weergegeven, in dat de voorzitter het verzet ten onrechte kennelijk ongegrond heeft verklaard.

3.3 In aanvulling op de klacht wordt in verzet naar voren gebracht dat:

a. de voorzitter er geen rekening mee heeft gehouden dat de correspondentie tussen de advocaten heeft geresulteerd in een overeenkomst waarin de alimentatieachterstand is vastgesteld op € 2.205,46;

b. verweerder geen onderzoek heeft ingesteld naar de juistheid van de claim van zijn cliënte;

c. verweerder geen enkele onderbouwing heeft gegeven van de door hem gestelde alimentatieachterstand van € 4.955,51 en zijn stelling dat klagers advocaat de alimentatieachterstand zelf op dit bedrag zou hebben vastgesteld, onjuist is.

4 BEOORDELING

Verzet

4.1 De raad overweegt dat de klacht ziet op 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 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 het verzet met inachtneming van dit uitgangspunt beoordelen.

4.2 Anders dan de voorzitter is de raad van oordeel dat verweerder de belangen van klager nodeloos heeft geschaad.

Uit de overgelegde stukken blijkt dat verweerder op het moment dat klager niet meer werd bijgestaan door een advocaat, een brief gedateerd 6 juli 2011 aan klager heeft geschreven. In die brief is de volgende passage opgenomen: 'Uit uw eigen overgelegde berekening blijkt dat er een totaal achterstand is van € 4.955,41. Dat is ook het bedrag waaraan cliënte vasthoudt. Het enige waar cliënte u in tegemoet wenst te komen is de wijze waarop u deze achterstand inloopt. Enkel en alleen indien u naast de reguliere alimentatie maandelijks een bedrag van € 100,- ter aflossing van de achterstand aan cliënte betaalt, is zij genegen de deurwaarder buiten deze zaak te houden. Strikte voorwaarde is wel dat u de totale achterstand erkent en ook stipt de alimentatieverplichtingen nakomt'

4.3 Ter zitting heeft verweerder erkend dat hij op het moment dat hij klager deze brief schreef, zich ervan bewust was dat de alimentatieachterstand in werkelijkheid lager lag dan het bedrag dat in de hiervoor geciteerde passage wordt genoemd.

Naar het oordeel van de raad had verweerder met die wetenschap niet de stelling behoren in te nemen dat de totale achterstand moest worden vastgesteld op een bedrag van € 4.955,41. Door die stellingname en de passage waarin verweerder schrijft:

'Strikte voorwaarde is wel dat u de totale achterstand erkent en ook stipt de alimentatieverplichtingen nakomt' heeft verweerder jegens klager niet gehandeld zoals een behoorlijk advocaat betaamt. De raad is dan ook van oordeel dat het verzet en klachtonderdeel b in zoverre gegrond moeten worden verklaard.

4.4 Ter zake klachtonderdeel a en de klachtonderdelen c tot en met e zijn in het verzet-schrift en bij gelegenheid van de mondelinge behandeling geen nieuwe feiten of omstandigheden naar voren gebracht die tot een ander oordeel dan dat van de voorzitter zouden moeten leiden. Derhalve concludeert de raad dat het onderzoek in verzet naar de klachtonderdelen a en de onderdelen c tot en met e niet heeft geleid tot een vaststelling van andere beschouwingen en gevolgtrekkingen dan die vervat in de beslissing van de voorzitter waarmede de raad zich verenigt. Mitsdien zal het verzet ter zake de klachtonderdeel a en de onderdelen c tot en met e als ongegrond moeten worden afgevoerd.

5 MAATREGEL

De raad acht de maatregel van een waarschuwing in beginsel op zijn plaats, doch ziet aanleiding hier vanaf te zien. Uit de briefwisseling leidt de raad af dat verweerder de bereidheid heeft getoond nader van gedachten te wisselen over de berekening van de hoogte van de achterstand. Bovendien heeft t verweerder gevolg heeft gegeven aan het verzoek van klager om de incasso op te schorten tot het moment dat de alimenta-

tieachterstand door de rechter was vastgesteld. De raad meent dat onder deze omstandigheden een gegrondbevinding van de klacht zonder oplegging van een maatregel volstaat.

6 BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart het verzet gegrond;
- verklaart klachtonderdeel b gegrond;
- verklaart de klacht voor het overige ongegrond.

Aldus gewezen door mr. M.F.J.N. van Osch, voorzitter, mrs. P.J.F.M. de Kerf, W.H. Kesler, F.A.M. Knüppe en E.A.T.M. Steverink leden, bijgestaan door mr. G.H.J. Spee als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 22 april 2013.

griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 22 april 2013 per aangetekende post verzonden aan:

- klager
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Overijssel
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.