

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: L 16 - 2013

Beslissing van 1 juli 2013 in de zaak L16-2013

naar aanleiding van de klacht van:

A

klager

tegen:

B

verweerder

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief aan de raad van 16 januari 2013 heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement X de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 Ter zitting van 6 mei 2013 zijn klager en verweerder verschenen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- De brief van de deken d.d. 16 januari 2013 en de daarbij gevoegde stukken.

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 Eind februari 2011 heeft verweerder op zijn kantoor een gesprek gevoerd met mevrouw C., hierna: "de vrouw", in het kader van een mogelijk door haar gewenste echtscheiding. Dit gesprek duurde anderhalf uur en bij het gesprek was tevens de broer van de vrouw aanwezig. Eind maart 2011 heeft klager telefonisch contact opgenomen met verweerder teneinde een afspraak te maken waarbij een bespreking is gepland op 1 april 2011. Verweerder is vervolgens opgetreden als gemeenschappelijk advocaat voor klager en de vrouw. In de brief van 28 maart 2011 heeft verweerder de opdracht aldus aan partijen bevestigd: "*Telefonisch spraken wij af dat ik in dit dossier verder voor u gezamenlijk zal optreden*". In die brief is niet vermeld dat verweerder al eerder op zijn kantoor een gesprek had gevoerd met de vrouw en haar broer.

2.2 Nadat de echtscheiding was afgewikkeld heeft klager een e-mailbericht van de vrouw aan verweerder d.d. 27 maart 2011 onder ogen gekregen, luidend als volgt:

“Geachte heer (..),

Mijn man zal morgen contact met u opnemen voor een afspraak inzake de echtscheidingsprocedure. Ik heb hem verteld dat ik 25 februari TELEFONISCH contact met u heb gehad en niet dat ik bij u op kantoor geweest ben met mijn broer. Dat zou hem totaal in het verkeerde keelgat schieten. In het kader van de goede afhandeling van onze scheiding hoop ik dat dit tussen ons blijft.

Bedankt alvast voor uw begrip.”

Verweerder heeft van de ontvangst van dit e-mailbericht geen melding gemaakt bij klager.

2.3 Partijen zijn onder begeleiding van verweerder tot een in het convenant vastgelegde regeling gekomen ter zake de partner- en kinderalimentatie, nadat daarover in tweetal besprekingen was gesproken en nadat verweerder een draagkrachtberekening had opgesteld. De vrouw heeft afstand gedaan van partneralimentatie. Partijen zijn co-ouderschap overeengekomen. Voorts zijn partijen overeengekomen dat klager een bedrag van € ---,-- aan de vrouw betaalt ter zake kinderalimentatie.

3 KLACHT

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

1. in het kader van een echtscheiding een 1,5 uur durend voorgesprek heeft gehad met de toenmalige vrouw van klager en haar broer, waarover hij klager niet heeft geïnformeerd, terwijl hij daarna is gaan optreden voor klager en diens vrouw gezamenlijk;

2. klager opzettelijk dan wel verwijtbaar niet deskundig heeft geïnformeerd over de in het kader van co-ouderschap te betalen kinderalimentatie.

4 VERWEER

Klachtonderdeel 1

4.1 Op basis van de in de opdrachtbevestiging d.d. 28 maart 2011 opgenomen zin *“Telefonisch spraken wij af dat ik in dit dossier verder voor u gezamenlijk zal optreden”* was klager bekend met het feit dat verweerder reeds eerder contact had gehad met de vrouw. Dit was slechts een informatief gesprek. Verweerder heeft klager ook verteld dat hij reeds contact had gehad met de vrouw. Daarbij heeft verweerder niet aan klager verteld dat dit gesprek anderhalf uur had geduurd en dat haar broer daarbij aanwezig was.

Klachtonderdeel 2

4.2 Blijkens de destijds opgemaakte draagkrachtberekening had klager een vrij ruime mogelijkheid om partneralimentatie te betalen. Klager wilde geen partneralimentatie betalen. De vrouw was bereid om afstand te doen van partneralimentatie indien de man een bedrag van € ---,-- aan haar zou betalen ter zake van kinderalimentatie. Zelfs indien het bedrag van € ---,-- aan de zijde van de man zou worden meegenomen als last, was er nog altijd ruimte voor betaling van partneralimentatie van bijna € ----,-- bruto per maand. De tegenprestatie van de vrouw (afstand van de partneralimentatie) maakte betaling van een kinderalimentatie van € ---,-- derhalve meer dan waard.

5 BEOORDELING

5.1 De klacht heeft betrekking op de kwaliteit van de dienstverlening van verweerder. 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 opzicht 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 cliënt– 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. De tuchtrechter toetst in volle omvang, maar hij zal bij zijn beoordeling rekening houden met de vrijheid die de advocaat dient te hebben met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt, alsmede met de keuzes waarvoor de advocaat bij de behandeling van een zaak kan komen te staan. Dat kan, bij voorbeeld, met zich meebrengen dat niet iedere misslag of ieder verzuim aanstonds leidt tot een tuchtrechtelijk verwijt.

5.25.3 Uit de aan de raad overgelegde stukken blijkt dat verweerder is opgetreden als gemeenschappelijk advocaat voor klager en zijn ex-echtgenote. De raad stelt voorop dat een advocaat zich in beginsel niet met de behartiging van de belangen van twee of meer partijen mag belasten indien de belangen van deze partijen tegenstrijdig zijn of een daarop uitlopende ontwikkeling aannemelijk is. Het Hof van Discipline maakt op de hoofdregel dat een advocaat slechts voor één partij kan optreden echter een uitzondering voor de advocaat die op uitdrukkelijke wens van beide echtelieden in het kader van een echtscheiding voor beide partijen optreedt. In een dergelijk geval zijn extra zorg en bepaalde waarborgen vereist. De advocaat dient grote zorgvuldigheid te betrachten en zich ervan te vergewissen dat beide partijen de inhoud van een regeling begrijpen. De advocaat dient partijen alsdan duidelijk te wijzen op hun wederzijdse mogelijkheden en marges en hij dient ervoor te waken dat wanneer een van beiden genoeg neemt met minder dan hem of haar bij formele afwikkeling zou toekomen, deze daarmee dan uitdrukkelijk instemt en zich rekenschap geeft van de gronden waarop hij of zij dat standpunt inneemt. In het algemeen zal het daarbij van belang zijn dat partijen schriftelijk op hun mogelijkheden en hun voorgenomen toegevingen worden gewezen, naast vastlegging van de regeling welke partijen en de gezamenlijke advocaat voor ogen staat.

5.4 Daarnaast is een advocaat gehouden om een hem verleende opdracht, alsmede de daarvoor geldende voorwaarden, schriftelijk aan de cliënt te bevestigen. De achtergrond daarvan is dat onduidelijkheden en misverstanden over hetgeen er tussen advocaat en cliënt is afgesproken zoveel mogelijk dienen te worden voorkomen.

5.45.5 De raad zal de klacht met inachtneming van deze uitgangspunten beoordelen.

Klachtonderdeel 1

5.6 Uit de aan de raad overgelegde stukken en hetgeen ter zitting naar voren is gebracht blijkt dat verweerder, voorafgaand aan het eerste gezamenlijke gesprek met klager en de vrouw op 1 april 2011, eerst een 1,5 uur durende bespreking op zijn kantoor heeft gevoerd met de vrouw in aanwezigheid van haar broer. Klager was niet op de hoogte van het feit dat dit gesprek plaatsvond.

5.7 Verweerder heeft gesteld dat hij klager voorafgaand aan het gezamenlijke gesprek wel op de hoogte heeft gesteld van het feit dat hij reeds met de vrouw had gesproken, doch desgevraagd heeft verweerder eveneens verklaard dat hij bij klager geen melding heeft gemaakt van het feit dat dit gesprek anderhalf uur had geduurd, dat de broer van de vrouw bij het gesprek aanwezig was en dat de vrouw hem in het e-mailbericht van

27 februari 2011 had gevraagd om richting klager te verzwijgen dat zij reeds voor een gesprek op het kantoor van verweerder was geweest.

5.8 Uit de bewoordingen van de brief d.d. 28 maart 2011 waarin verweerder de opdracht aan partijen heeft bevestigd: *“Telefonisch spraken wij af dat ik in dit dossier verder voor u gezamenlijk zal optreden”*, kan naar het oordeel van de raad door klager niet worden afgeleid dat er reeds een uitgebreid voorgesprek met de vrouw had plaatsgevonden. Het had op de weg van verweerder gelegen om dit wel naar behoren schriftelijk vast te leggen evenals hetgeen hij hieromtrent met klager en de vrouw had besproken. Door zulks na te laten heeft verweerder onduidelijkheid laten bestaan over zijn rol.

5.9 De raad is op grond van het bovenstaande van oordeel dat het eerste onderdeel van de klacht gegrond is.

Klachtonderdeel 2

5.10 Het had op de weg van verweerder gelegen om hetgeen partijen besproken hadden met het oog op de regeling omtrent partner- en kinderalimentatie schriftelijk vast te leggen in een brief aan partijen of in een gespreksverslag.

5.11 Ofschoon verweerder dit heeft nagelaten is naar het oordeel van de raad niet komen vast te staan dat verweerder klager op ondeskundige wijze heeft geadviseerd. Uit de aan de raad overgelegde stukken en hetgeen ter zitting naar voren is gebracht blijkt immers dat tijdens een tweetal besprekingen is gesproken over de, in het convenant vastgelegde, regeling omtrent partner- en kinderalimentatie en de door verweerder opgestelde draagkrachtberekening. Als niet dan wel onvoldoende weersproken staat vast dat uit de draagkrachtberekening bleek dat, zelfs indien het bedrag van € ---,-- aan de zijde van klager zou worden meegenomen als last, er nog altijd ruimte was voor betaling van partneralimentatie door klager aan de vrouw, waarvan de vrouw afstand heeft gedaan.

5.12 De raad is op basis van het voorgaande van oordeel dat niet is komen vast te staan dat verweerder bij de behandeling van de zaak kennelijk onjuist is opgetreden of ondeskundig heeft geadviseerd en dat de belangen van klager zijn geschaad of konden worden geschaad. Het tweede onderdeel van de klacht is derhalve ongegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Om een goede beroepsuitoefening te waarborgen is de vertrouwensrelatie tussen de advocaat en de cliënt van cruciaal belang. De raad is van oordeel dat verweerder het vertrouwen van klager heeft geschonden, met name door bij klager geen melding te maken van de inhoud van het e-mailbericht van de vrouw d.d. 27 februari 2011. De raad acht een berisping ten aanzien van klachtonderdeel 1 passend en geboden.

BESLISSING

De raad van discipline:

1. verklaart klachtonderdeel 1 gegrond;
- 1.2. verklaart klachtonderdeel 2 ongegrond;
- 1.3. legt ter zake het gegrond verklaarde onderdeel van de klacht op aan verweerder de maatregel van berisping.

Aldus gegeven door mw. mr. W.E.A. Gimbrère-Straetmans, voorzitter, mrs. L.J.G. de Haas, M.B.Ph. Geeraedts, H.C.M. Schaeken, J.D.E. van den Heuvel, leden, bijgestaan door mr. Th.H.G. van de Langenberg als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 1 juli 2013.

griffier

voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 2 juli 2013

per aangetekende brief verzonden aan:

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

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

- verweerder
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

en, voor zover de klacht ongegrond is verklaard, tevens door:

- klager
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement X

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

