

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: M231-2012

Beslissing van 4 maart 2013 in de zaak M 231-2012

naar aanleiding van de klacht van:

A
klaagster
gemachtigde:
B

tegen:

C
verweerster
gemachtigde:
D

1 Verloop van de procedure

- 1.1 Bij brief aan de raad van 16 augustus 2012 heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement M de klacht ter kennis van de raad gebracht.
- 1.2 Ter zitting van 10 december 2012 zijn klaagster, bijgestaan door haar gemachtigde, en verweerster, bijgestaan door haar gemachtigde verschenen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.
- 1.3 De raad heeft kennis genomen van:
- de brief van de deken d.d. 16 augustus 2012 en de daarbij gevoegde stukken;
 - de nagekomen brief van verweersters gemachtigde d.d. 23 november 2012 met bijlagen.
- het faxbericht van 5 februari 2013 van de gemachtigde van klaagster
- .

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 Verweerster heeft, nadat zij eerder de echtgenoot van klaagster in het kader van een voorgenomen echtscheiding had gesproken, klaagster samen met haar echtgenoot (hierna: "de man") te woord gestaan. Voorafgaand aan het gesprek met verweerster hadden klaagster en de man geprobeerd om de echtscheiding te regelen middels mediation door een notaris, maar dat traject was gestaakt. Het eerste gesprek tussen verweerster enerzijds en klaagster en de man anderzijds vond plaats op 25 mei 2011.

2.2 Tijdens het vervolgesprek op 1 juni 2011, waarbij wederom zowel klaagster als de man aanwezig waren, heeft verweerster met partijen het aan partijen toegezonden concept echtscheidingsconvenant besproken. Tevens is de draagkrachtberekening besproken. Na wijziging van de kinderalimentatie van € 150,- per maand in € 250,- per maand is het echtscheidingsconvenant nog tijdens de bespreking op 1 juni 2011 door de beide partijen ondertekend. In het convenant is bepaald dat klaagster afziet van haar recht op partneralimentatie, pensioenrechten en op het haar rechtens toekomende deel van de huwelijksgoederengemeenschap.

2.3 Vervolgens heeft verweerster het definitieve verzoek echtscheiding bij de rechtbank ingediend, inclusief het echtscheidingsconvenant en het ouderschapsplan. Verweerster heeft het echtscheidingsverzoek op gemeenschappelijk verzoek ingediend. Het echtscheidingsconvenant is mede door verweerster als gemeenschappelijk advocaat ondertekend.

2.4 De gemachtigde van klaagster heeft per telefax dd. 5 februari 2013 de klacht vanwege het bereiken van een regeling tussen partijen, namens klaagster ingetrokken. De griffier van de raad heeft de ontvangst van de fax dd. 5 februari 2013 per fax dd. 14 februari 2013 aan de gemachtigde van klaagster en de gemachtigde van verweerster bevestigd. De griffier van de raad heeft partijen voorts per fax dd. 19 februari 2013 op voorhand bericht dat de raad van oordeel is dat de behandeling van de klacht om redenen aan het algemeen belang ontleend dient te worden voortgezet. De griffier heeft partijen voorts bericht dat, nu de klacht door klaagster is ingetrokken, deze verder wordt behandeld als ware deze afkomstig van de deken.

3 VOORTZETTING VAN DE BEHANDELING VAN DE KLACHT EX ARTIKEL 47A ADVOCATENWET

3.1 De raad is van oordeel dat, ondanks de intrekking van de klacht op 5 februari 2013 door klaagster, de ernst van de hierna te noemen normschending een reden van algemeen belang vormt de behandeling van de klacht, die in casu reeds voor uitspraak stond, voort te zetten. Nu de klacht door klaagster is ingetrokken zal de raad de klacht behandelen als ware deze afkomstig van de deken.

4 KLACHT

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

verweerster in haar hoedanigheid van advocaat in een gemeenschappelijk verzoek tot echtscheiding klaagster niet heeft gewezen op de negatieve gevolgen voor klaagster van het door haar getekende echtscheidingsconvenant. Klaagster heeft zonder voorafgaande aan de ondertekening van het convenant behoorlijk door verweerster geïnformeerd te worden, afstand gedaan van haar rechten op partneralimentatie, pensioenrechten en op het haar rechtens toekomende deel van de huwelijksgoederengemeenschap.

5 VERWEER

5.1 Verweerster betwist met klem dat zij als gemeenschappelijk advocaat is opgetreden voor klaagster en de man. Het was klaagster van meet af aan duidelijk dat verweer-

ster enkel optrad voor de man. Dit is voorafgaand aan het gesprek op 25 mei 2011 telefonisch besproken en ook tijdens het gesprek op 25 mei 2011 duidelijk gemaakt en schriftelijk bevestigd. Klaagster stelt de brief van verweerster d.d. 25 mei 2011 waarin dit is bevestigd nimmer te hebben ontvangen, maar in die brief is een en ander wel duidelijk vastgelegd. Alleen de man heeft een opdrachtbevestiging ontvangen en klaagster niet. De toevoeging is enkel voor de man aangevraagd en klaagster heeft geen declaratie ontvangen. Verweerster heeft ook geen mediationovereenkomst opge maakt. Tijdens het gesprek op 1 juni 2011 heeft verweerster nogmaals aan klaagster duidelijk gemaakt dat zij enkel voor de man optrad.

5.2 Tijdens het gesprek op 1 juni 2011 heeft verweerster de inhoud van het convenant goed uitgelegd, zodat klaagster de consequenties daarvan heeft kunnen overzien. Verweerster heeft de belangen van klaagster wel in het oog gehouden. Klaagster heeft voldoende tijd gehad voor het inwinnen van een second opinion. Op klaagster is geen druk uitgeoefend om het convenant te ondertekenen. Klaagster wilde zelf op 1 juni 2011 tot ondertekening overgaan.

6 BEOORDELING

6.1 De raad stelt voorop dat een advocaat die partijen bijstaat op de wijze zoals verweerster dat heeft gedaan, grote zorgvuldigheid dient te betrachten in de wijze waarop hij partijen voorlicht en uitleg geeft over de gevolgen van een en ander. Het lag op de weg van verweerster klaagster voldoende duidelijk te maken dat verweerster niet de gemeenschappelijke belangen van beide partijen behartigde. Er mag bij een cliënt geen enkel misverstand over bestaan of een advocaat wel of niet voor hem optreedt. De raad is van oordeel dat verweerster op dit punt jegens klaagster onvoldoende zorgvuldigheid in acht heeft genomen.

6.2 Tegenover de ontkenning door klaagster dat het haar duidelijk was dat verweerster enkel voor de man optrad, heeft verweerster naar het oordeel van de raad het tegendeel onvoldoende aannemelijk kunnen maken. Verweerster heeft gesteld dat zij klaagster meerdere malen mondeling heeft duidelijk gemaakt dat zij enkel voor de man optrad, doch klaagster heeft dit betwist, zodat dit niet is komen vast te staan. Verweerster heeft voorts gesteld dat zij op 25 mei 2011 een brief aan klaagster heeft gestuurd waarin is vastgelegd dat zij enkel voor de man optrad, doch klaagster heeft betwist deze brief te hebben ontvangen. Deze brief was gericht aan de beide echtgenoten en geadresseerd aan het adres van de gemeenschappelijke woning. Om misverstanden te voorkomen had verweerster de brief in een aparte enveloppe moeten richten aan klaagster afzonderlijk.

6.3 Verweerster heeft het echtscheidingsverzoek voorts op gemeenschappelijk verzoek ingediend en het echtscheidingsconvenant is mede door verweerster als gemeenschappelijk advocaat ondertekend. Uit het voorgaande leidt de raad af dat klaagster de indruk kon hebben dat verweerster als gemeenschappelijk advocaat voor partijen is opgetreden.

6.4 Het Hof van Discipline (4 juni 2007) maakt een uitzondering op de hoofdregel dat een advocaat slechts voor één partij kan optreden, voor de advocaat die op uitdrukkelijke wens van beide echtelieden in het kader van een echtscheiding voor beide partijen optreedt.

6.5 Optreden voor beide partijen mag alleen onder bijzondere omstandigheden. In een dergelijk geval zijn volgens het Hof wel 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 toe zou komen, deze daarin dan uitdrukkelijk instemt en zich reenschap 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.

6.6 Hieruit volgt dat verweerster klaagster uitdrukkelijk had moeten wijzen op de nadelige consequenties van de regeling, nu klaagster afstand deed van haar recht op partneralimentatie, pensioenrechten en op het haar rechtens toekomende deel van de huwelijksgoederengemeenschap. Vervolgens had verweerster dit schriftelijk aan klaagster moeten bevestigen, hetgeen zij heeft nagelaten. Verweerster had klaagster voorts moeten wijzen op en schriftelijk moeten bevestigen dat zij een second opinion kon inwinnen. Ook dit heeft verweerster verzuimd.

6.7 De raad komt tot de slotsom dat de klacht gegrond moet worden verklaard.

7 MAATREGEL

7.1 De raad is van oordeel dat het verweten handelen verweerster tuchtrechtelijk ernstig valt aan te rekenen. Gelet op het gegeven dat aan verweerster niet eerder een tuchtrechtelijke maatregel is opgelegd, is de raad van oordeel dat het opleggen van de maatregel van berisping volstaat.

BESLISSING

De raad van discipline:

beslist dat de behandeling van de klacht op grond van artikel 47a Advocatenwet wordt voortgezet;

behandelt de klacht verder als ware deze afkomstig van de deken;

verklaart de klacht gegrond en legt ter zake aan verweerster op een berisping.

Aldus uitgesproken ter openbare zitting van 4 maart 2013 door mr. M.I.J. Hegeman, voorzitter, en mrs. P.J.W.M. Theunissen, L.W.M. Caudri, A.J. Sol, E.J.P.J.M. Kneepkens, leden, bijgestaan door mr. Th.H.G. van de Langenberg, als griffier.

griffier

voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 4 maart 2013 per fax en per aangetekende brief verzonden aan:

- verweerster

per aangetekende brief verzonden aan:

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

- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

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

- verweerster

- 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 zeventvoud 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