

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: B254-2012

Beslissing van 22 april 2013
in de zaak B 254 - 2012
naar aanleiding van de klacht van:

A

gemachtigde:

B

klaagster

tegen:

C

gemachtigde:

D

verweerster

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief aan de raad van 10 september 2012, met kenmerk K, door de raad ontvangen op 11 september 2012, heeft de deken van de orde van advocaten in het arrondissement B, thans ZWB, de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 25 februari 2013 in aanwezigheid van klaagster, bijgestaan door haar gemachtigde en verweerster, eveneens bijgestaan door haar gemachtigde. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van de onder 1.1 genoemde brief van de deken van 10 september 2012 met bijlagen, de brief van 13 december 2012 van D, gemachtigde van verweerster, aan de raad, de brief van D aan de raad van 7 februari 2013 met bijlagen, de brief van D aan de raad van 8 februari 2013 en de brief met bijlagen van B, gemachtigde van klaagster, aan de raad van 8 februari 2013. Ten slotte heeft de raad kennis genomen van de brief van D aan de raad van 1 maart 2013 met bijlagen en de reactie daarop van B van 13 maart 2013.

2 FEITEN

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

- 2.1 Verweerster heeft klaagster bijgestaan vanaf 2009 in een echtscheidings-/alimentatieprocedure. Zij zijn bevriend (geraakt) met elkaar.
- 2.2 Voor de procedure, die in eerste instantie diende bij de rechtbank B, heeft verweerster voor klaagster een toevoeging aangevraagd en verkregen. Daarnaast heeft verweerster haar werkzaamheden (deels) aan klaagster in rekening gebracht.
- 2.3 In het hoger beroep dat diende voor het gerechtshof H heeft verweerster geen toevoeging voor klaagster aangevraagd. Zij heeft haar werkzaamheden aan klaagster gedeclareerd.
- 2.4 Naar aanleiding van een achterstand in de betalingen van alimentatie door de ex-echtgenoot van klaagster (verder: "de man") heeft verweerster namens klaagster beslag doen leggen zowel op het woonhuis van de man als op enkele garages die hem in eigendom toebehoorden.
- 2.5 Nadat deze betalingsachterstand door de man aan de deurwaarder was voldaan zonder de eveneens door hem verschuldigde kosten, heeft de deurwaarder het dossier gesloten en deze kosten bij klaagster in rekening gebracht. Nadat deze daartegen had geprotesteerd, heeft de deurwaarder deze kosten alsnog op de man verhaald.
- 2.6 Bij e-mail van 19 september 2011 heeft klaagster haar opdracht aan verweerster ingetrokken. Hierna heeft verweerster nog contact gehad met het gerechtshof H.

3 klacht

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

- 3.1 Verweerster heeft een toevoeging aangevraagd en verkregen en daarnaast honorarium in rekening gebracht.
- 3.2 Verweerster heeft in rechte een te laag bedrag aan alimentatie gevraagd, te weten een bedrag van € 5.000,00 per maand, terwijl zij de behoefte van klaagster had berekend op € 9.064,00 en de draagkracht van de man door de rechtbank is vastgesteld op € 7.190,00. Gevolg is dat klaagster minder alimentatie kreeg dan zij had kunnen ontvangen.
- 3.3 Verweerster heeft zich onnodig grievend jegens klaagster uitgelaten nadat klaagster haar op deze fout had gewezen door te zeggen: "Ik vraag me af of je het allemaal wel snapt" en "je hebt op dit moment geen enkele poot om op te staan".
- 3.4 Voor de procedure in hoger beroep heeft verweerster geen toevoeging aangevraagd, terwijl klaagster daar wel voor in aanmerking kwam.
- 3.5 Verweerster heeft conservatoir beslag doen leggen op garages van de man, die de alimentatie niet betaalde, zulks onnodig omdat er al beslag op zijn woonhuis was gelegd.
- 3.6 Verweerster heeft niet opgemerkt dat de met executie belaste deurwaarder het dossier heeft gesloten, nadat de achterstallige alimentatie was geïnd maar vóórdat de kosten door de man waren voldaan. Daardoor zijn die kosten - aanvankelijk - voor rekening van klaagster gekomen.
- 3.7 Verweerster heeft in strijd met het in de opdrachtbevestiging overeengekomene niet maandelijks gedeclareerd.
- 3.8 Verweerster heeft onjuiste declaraties verzonden en klaagster in aanschrijvingen over de betaling daarvan onheus bejegend.
- 3.9 Verweerster is voor klaagster blijven optreden nadat klaagster de opdracht had beëindigd.

4 VERWEER

4.1 Verweerster stelt dat het recht op gefinancierde rechtsbijstand met klaagster is besproken. Verweerster heeft daarbij duidelijk gemaakt dat zij geen zaken op toevoegingsbasis aanneemt. Na aandringen van klaagster heeft zij vervolgens een toevoeging aangevraagd en voor het overige haar werkzaamheden aan klaagster gedeclareerd, met haar instemming. Eén en ander is niet schriftelijk vastgelegd.

4.2 Verweerster voert aan dat klaagster zelf heeft verzocht om de alimentatie te beperken tot het bedrag van € 5.000,00, omdat zij bang was anders het contact met haar dochters te verliezen.

4.3 Op het derde onderdeel van de klacht is verweerster in haar verweer niet ingegaan.

4.4 Verweerster erkent zij voor klaagster geen toevoeging heeft aangevraagd voor de procedure in hoger beroep, hoewel klaagster op basis van haar inkomsten in 2008 daarvoor wel in aanmerking zou zijn gekomen. Dit was een eigen keuze van klaagster, die echter niet schriftelijk is vastgelegd.

4.5 Volgens verweerster is in 2010 beslag gelegd op de voormalige echtelijke woning, omdat de man geen alimentatie betaalde. Toen de alimentatiebetalingen in 2011 opnieuw uitbleven, heeft verweerster ook beslag doen leggen op enkele garages, die aan de man in eigendom toebehoorden. Immers was de echtelijke woning met hypotheek belast, hetgeen de uitwinning kon bemoeilijken.

4.6 Verweerster erkent dat er wat betreft de deurwaarderskosten in verband met het beslag en de incasso van de achterstallige alimentatie ten opzichte van klaagster fouten zijn gemaakt, echter niet door haar, maar door de deurwaarder. Toen zulks haar ter ore kwam, heeft zij zich ingespannen om het op te lossen. Klaagster heeft een eerder hierover ingediende klacht ingetrokken.

4.7 Verweerster legt uit dat zij geen reden zag om maandelijks te declareren, zoals in haar opdrachtbevestiging staat, omdat klaagster toch niet kon betalen. Daarom is nader afgesproken dat pas gedeclareerd en betaald zou worden wanneer de wederpartij aan klaagster zou hebben betaald.

4.8 Verweerster stelt zich op het standpunt dat de door haar aan klaagster verstuurd nota's correct waren en dat zij steeds naar behoren op vragen van klaagster heeft geantwoord.

4.9 Verweerster erkent na 19 september 2011 namens klaagster contact te hebben opgenomen met het gerechtshof. Daarbij heeft zij zich slechts uitgelaten over het lopende mediationtraject.

5 BEOORDELING

5.1 Vast staat dat verweerster in een echtscheidings-/alimentatieprocedure bij de rechtbank B voor klaagster is opgetreden op basis van een door verweerster aangevraagde en verkregen toevoeging. Desondanks heeft verweerster daarnaast ook honorarium bij klaagster in rekening gebracht. Zulks is evident in strijd met gedragregel 24 lid 2 en wordt door verweerster ook erkend. Dat klaagster hiermee heeft ingestemd, doet aan de overtreding van de gedragsregel niet af. Het klachtonderdeel is derhalve gegrond.

5.2 In de echtscheidingsprocedure heeft verweerster namens klaagster op 14 april 2009 een verweerschrift, tevens zelfstandig verzoekschrift, ingediend, waarin onder meer ten behoeve van klaagster een bijdrage in de kosten van haar levensonderhoud wordt gevraagd van € 5.000,00 per maand. Vast staat dat zowel de behoefte van klaagster als de draagkracht van haar ex-echtgenoot een hoger alimentatiebedrag rechtvaardigden, hetgeen de rechtbank in haar ook heeft overwogen. Verweerster voert aan dat de beperking van het door haar namens klaagster gevraagde alimentatiebedrag

tot € 5.000,- is gebaseerd op de uitdrukkelijke wens van klaagster, omdat deze vreesde anders het contact met haar dochters te zullen verliezen. Klaagster heeft dit weersproken en zij heeft inmiddels verweerster civielrechtelijk aangesproken voor de door haar geleden schade. Na afloop van de behandeling van de klacht op 25 februari 2013 heeft verweerster, daartoe in de gelegenheid gesteld, nog een aantal stukken aan de raad toegestuurd, waaronder met name de door haar opgestelde (concept)processtukken. In deze stukken staat dat klaagster haar alimentatieaanspraak beperkt tot € 5.000,00 per maand hoewel deze (aanzienlijk) hoger zou kunnen zijn. Uit deze vermelding in een processtuk kan niet zonder meer worden afgeleid dat klaagster weloverwogen afstand van haar aanspraak op een hoger alimentatiebedrag heeft gedaan. Een advocaat dient haar cliënte op de hoogte te brengen van belangrijke informatie en zij dient belangrijke afspraken – zeker wanneer haar cliënte bepaalde rechten of aanspraken prijs geeft – schriftelijk vast te leggen, al was het maar om de cliënte tegen zichzelf te beschermen of ter (thans inderdaad noodzakelijk gebleken) voorkoming van misverstand, onzekerheid of geschil. Uit de door klaagster overgelegde stukken blijkt hiervan niet. In het midden kan blijven of verweerster, zoals zij stelt en klaagster betwist, de beperking van de alimentatievordering tot € 5.000,- voor de indiening van het verzoek wél met klaagster heeft besproken, op een wijze die voor klaagster duidelijk maakte wat zij prijs gaf. Reeds het ontbreken van de schriftelijke bevestiging is immers tuchtrechtelijk verwijtbaar. De raad zal dit klachtonderdeel gegrond verklaren.

5.3 In de brief van verweerster aan klaagster van 1 februari 2011 komen de uitlatingen voor: “Ik vraag me af of u het allemaal wel snapt” en “U heeft op dit moment geen poot om op te staan”. Deze brief is onder meer een reactie op de aangetekende brief van klaagster aan verweerster van 21 januari 2011, waarin zij verweerster aansprakelijk stelt voor de door haar misgelopen alimentatie. Onder deze omstandigheden acht de raad de uitlatingen van verweerster – hoewel weinig genuanceerd – niet zodanig grievend, dat haar hiervan een tuchtrechtelijk verwijt te maken valt.

5.4 Verweerster erkent dat klaagster ook in hoger beroep aanspraak kon maken op een toevoeging, maar dat zij deze niet heeft aangevraagd, omdat klaagster daarvan geen gebruik wilde maken. Dit laatste wordt door klaagster betwist. Nu verweerster de keuze van klaagster niet schriftelijk heeft vastgelegd, heeft zij gehandeld in strijd met gedragsregel 24 lid 3, zodat dit onderdeel van de klacht gegrond is.

5.5 In verband met een achterstand in de alimentatiebetalingen aan klaagster heeft verweerster in 2010 beslag doen leggen op het woonhuis van de man. Toen deze situatie zich in 2011 opnieuw voordeed, heeft verweerster wederom beslag doen leggen, ditmaal op een drietal garages van de man. Klaagster stelt dat dit tweede beslag overbodig was en nodeloos kosten met zich bracht. De uitleg van verweerster dat het tweede beslag in verband met de hypotheek op het woonhuis makkelijker te executeren zou zijn, acht de raad redelijk en begrijpelijk en daarmee was het beslag op de garages in het belang van klaagster. Dit onderdeel van de klacht is niet gegrond.

5.6 Vast staat dat de deurwaarder bij de afwikkeling van het beslagdossier een fout heeft gemaakt door de afwikkelingskosten niet op de wederpartij te verhalen en dat deze fouten door verweerster niet zijn onderkend. Hoewel een advocaat in beginsel dient in te staan voor de juistheid van handelen van door hem ingeschakelde derden, acht de raad in de gegeven situatie dit handelen van verweerster niet tuchtrechtelijk verwijtbaar. Immers heeft verweerster, toen de fout van de deurwaarder haar bekend werd, zich mede ingespannen om de kwestie op te lossen en is deze ook daadwerkelijk opgelost zonder dat klaagster hiervan enig nadeel heeft ondervonden. Dat kennelijk ook klaagster dit aldus heeft ervaren, valt af te leiden uit het feit dat zij een eerder hierover tegen verweerster ingediende klacht heeft ingetrokken.

5.7 Bij het aanvaarden van haar opdracht heeft verweerster aan klaagster bevestigd dat er maandelijks gedeclareerd zou worden. Verweerster voert redenen aan waarom hiervan nadien in onderling overleg is afgeweken. Dit laatste wordt door klaagster betwist. De raad stelt vast dat op geen enkele wijze uit het dossier valt op te maken dat klaagster verweerster hierover heeft aangesproken en/of heeft verzocht deze afspraak tot maandelijks declareren na te komen, hetgeen toch in de rede gelegen zou hebben, indien klaagster hieraan werkelijk waarde hechtte. Gebleken is ook niet dat klaagster door de van de opdrachtbevestiging afwijkende wijze van declareren is benadeeld. De raad oordeelt dit onderdeel van de klacht ongegrond.

5.8 Voor zover de klacht gaat over de declaraties die klaagster van verweerster heeft ontvangen en de aanschrijvingen over de betaling daarvan stelt de raad voorop dat de tuchtrechter niet de bevoegdheid heeft declaratiegeschillen te beslechten, maar slechts waakt tegen excessief declareren. Van dit laatste is niet gebleken. De toonzetting van de brieven en e-mails die verweerster over de betaling van haar declaraties aan klaagster heeft gezonden is weliswaar weinig flatteus te noemen, maar naar het oordeel van de raad in de gegeven omstandigheden en context niet zodanig grievend, dat verweerster daarmee tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld.

5.9 Vast staat dat klaagster haar opdracht aan verweerster heeft ingetrokken in haar e-mail van 19 september 2011, waarin zij schrijft: "Via deze weg deel ik u mede per heden geen gebruik meer te maken van uw diensten". Desondanks heeft verweerster hierna nog contact opgenomen met het gerechtshof over een aanhouding van de zaak c.q. het mediationtraject, zonder daarover met klaagster te overleggen en zonder haar hiervan in kennis te stellen. Met name dit laatste acht de raad verwijtbaar, zodat dit onderdeel van de klacht gegrond is.

5.10 Samenvattend zal de raad de klachtonderdelen 1, 2, 4 en 9 gegrond verklaren en de klachtonderdelen 3, 5, 6, 7 en 8 ongegrond.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de onderdelen 1, 2, 4 en 9 van de klacht gegrond en legt aan verweerster deswege op de maatregel van berisping;
- verklaart de onderdelen 3, 5, 6, 7, en 8 van de klacht ongegrond.

Aldus gegeven door mr. E.P. van Unen, voorzitter, mr. E.P.C.M. Teeuwen, mr. A.L.W.G. Houtakkers, mr. P.A.M. van Hoef, mr. J.D.E. van den Heuvel, leden, bijgestaan door mr. C.M. van Lanschot als griffier, en uitgesproken ter openbare zitting van 22 april 2013.

griffier

voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op brief verzonden aan:

23 april 2013

per aangetekende

- klaagster
- verweerster
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement ZWB
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

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

- klaagster

- verweerster
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement ZWB
- 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.

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