

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: H216-2012 / H262-2012

### **Beslissing van 18 maart 2013 in de zaken H 216-2012 en H 262-2012**

naar aanleiding van de klacht van:

A

**klager**

tegen:

B

**verweerder**

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief aan de raad van 6 augustus 2012 met kenmerk K, door de raad ontvangen op 7 augustus 2012, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement H, thans arrondissement OB, de klacht in klachtzaak H 216-2012 ter kennis van de raad gebracht en bij brief van 21 september 2012 met kenmerk K II, door de raad ontvangen op 24 september 2012 de klacht in klachtzaak H262-2012.

1.2 De klachten zijn behandeld ter zitting van de raad van 14 januari 2013 in aanwezigheid van klager en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opge maakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- de brieven van de deken van 6 augustus en 21 september 2012, met bijlagen;
- de brief van verweerder d.d. 31 december 2012, met bijlagen.

2 FEITEN

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

2.1 Klager heeft eind december 2011 een verzoek tot wijziging van de alimentatiebeschikking van 5 december 2006 bij de rechtbank ingediend. Naar aanleiding van dit

verzoekschrift heeft de ex-echtgenote van klager zich in januari 2012 tot verweerder gewend. Verweerder heeft in februari 2012 een verweerschrift bij de rechtbank ingediend. De mondelinge behandeling van het verzoekschrift werd bepaald op 16 mei 2012.

2.2 Verweerder heeft op 4 mei 2012 de alimentatiebeschikking van de rechtbank van 5 december 2006 aan klager laten betekenen, met bevel de betalingsachterstand van ca. € 100.000,- te voldoen. Verweerder heeft op 25 juni 2012 ten laste van klager beslag laten leggen onder de I bank.

### 3 klacht

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

1. verweerder executiemaatregelen jegens klager heeft genomen zonder klager daarvan, overeenkomstig gedragsregel 19, vooraf op de hoogte te stellen;
2. verweerder het betalingsbevel aan klager heeft doen betekenen kort voor de mondelinge behandeling van het verzoek van klager tot op nihil stelling van de alimentatie;
3. verweerder aan de deurwaarder opdracht heeft gegeven om aan klager bevel te doen tot betaling van ca. € 100.000,-, terwijl hij wist althans behoorde te weten dat klager jarenlang in mindering op de alimentatie de woonlasten van zijn ex-echtgenote heeft betaald en dat zijn cliënte ter zake van verbeurde dwangsommen aan klager een bedrag van € 8.000,- verschuldigd was, welke bedragen in mindering dienden te worden gebracht op de vordering van de cliënte van verweerder;
4. verweerder heeft, nadat de mondelinge behandeling van het verzoek tot op nihil stelling van klager had plaatsgevonden en verweerder derhalve wist dat klager de vordering op goede gronden betwistte, het betalingsbevel doen volgen door beslaglegging onder derden ten laste van klager.

3.2 Klager heeft ter toelichting op de klacht het volgende naar voren gebracht: Klager heeft de volgens verweerder op 26 april 2012 verzonden sommatiebrief nooit ontvangen.

Verweerder heeft vlak voor de mondelinge behandeling op 16 mei 2012 een betalingsbevel doen betekenen, zonder dat gebleken was van een belang van zijn cliënte om na een periode van 6 jaar stilzitten plotseling aanspraak te maken op de betaling van alimentatie. Dit is ongepast.

Verweerder heeft gehandeld in strijd met gedragsregel 23 lid 1 door de deurwaarder opdracht te geven om bevel tot betaling te doen van een onjuiste vordering, en daardoor niet de vereiste nauwgezetheid en zorgvuldigheid in acht te nemen in financiële aangelegenheden, welke norm ook het belang van klager beoogt te beschermen. Verweerder heeft bovendien de norm van gedragsregel 30 geschonden door aan de deurwaarder feitelijke gegevens te verstrekken waarvan hij wist, althans behoorde te weten, dat deze onjuist waren.

### 4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft klager bij brief d.d. 26 april 2012 geïnformeerd over zijn voornemen tot het nemen van executiemaatregelen over te gaan en heeft derhalve niet gehandeld in strijd met gedragsregel 19. Het is niet aannemelijk dat klager deze brief niet heeft ontvangen, aangezien de adresgegevens in die brief juist zijn. Bovendien was verweerder niet gehouden tot het aankondigen van betekening en executie van een beschikking uit 2006 daar klager bekend was met de inhoud van deze beschikking en voorts meermalen door de cliënte van verweerder en voor haar optredende advocaten

is gesommeerd aan de verplichtingen uit de beschikking te voldoen. Bovendien had het L reeds medio 2011 een aanvang met de executie genomen. Het is onbegrijpelijk dat klager stelt te zijn overvallen door de deurwaarder. Daar komt nog bij dat de deurwaarder niet direct is overgegaan tot executie, maar slechts tot betekening en bevel tot betaling. De te vorderen bedragen hadden betrekking op levensonderhoud waarmee het spoedeisend belang gegeven was. Klager ziet er bovendien aan voorbij dat bij tenuitvoerlegging van een executoriala titel de vraag of de schuldeiser daarbij belang heeft, geen rol speelt.

4.2 De door klager gepretendeerde tegenvorderingen stonden niet vast noch waren deze opeisbaar. De vermeende tegenvordering op basis van verbeurde dwangsommen was bij verweerder niet bekend. Verweerder heeft klager uitgenodigd zijn pretense tegenvorderingen nader te onderbouwen en daarbij aan te geven in hoeverre deze in mindering dienden te komen op de vordering van de cliënte van verweerder. Hierop heeft verweerder geen antwoord ontvangen. Gedragsregel 23 heeft betrekking op de boekhouding van een advocaat en zijn financiële relatie tot zijn cliënten en die is in deze zaak niet aan de orde. Verweerder heeft de deurwaarder in kennis gesteld van de beschikking van 5 december 2006, de verschuldigde alimentatiebedragen tot de dag der betekening alsmede de bij verweerder bekende en erkende bedragen die daarop in mindering strekten.

4.3 Het stond klager vrij, voor zover hij de executie betwistte, een executiekortgeding te entameren bij de voorzieningenrechter. Klager is hiertoe niet overgegaan.

## **5 BEOORDELING**

5.1 De klacht betreft het optreden van de advocaat van een wederpartij. Bij de beoordeling van een dergelijke klacht behoort ervan 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 de klacht met inachtneming van dit uitgangspunt beoordelen.

Ad klachtonderdeel 1.

Verweerder heeft bij brief van 26 april 2012 klager in kennis gesteld van zijn voornemen over te gaan tot het nemen van executiemaatregelen. De raad acht, gelet op hetgeen ter zitting is verhandeld, voldoende aannemelijk dat verweerder deze brief heeft verzonden. Verzending van de brief wordt door klager ook niet betwist. Een advocaat mag erop vertrouwen dat, indien door hem een brief ter verzending aan TNT post wordt aangeboden, deze ook daadwerkelijk wordt bezorgd. Door verzending van de brief van 26 april 2012 heeft verweerder de zorgvuldigheid betracht die van hem verwacht mocht worden. De verplichting voor een advocaat krachtens gedragsregel 19 om een wederpartij "kennis te geven" van zijn voornemen tot het nemen van executiemaatregelen gaat niet zo ver dat hij zich ervan dient te vergewissen of die kennisgeving de geadresseerde heeft bereikt.

Ad klachtonderdeel 2.

5.2 Het staat een advocaat vrij om - in overleg met zijn cliënt - de aanpak van een zaak te bepalen. De raad acht het begrijpelijk en oordeelt het gerechtvaardigd dat verweerder, gelet op de (niet betwiste) financiële nood waarin zijn cliënte verkeerde, ervoor heeft gekozen executiemaatregelen te treffen om de achterstallige alimentatie te incasseren. Dat verweerder inmiddels een verzoek tot wijziging van de alimentatiebeschikking bij de rechtbank had ingediend waarvan de mondelinge behandeling kort na de beteke-

ning zou plaats vinden, behoefde verweerder er op zichzelf niet toe te leiden om met de incasso pas op de plaats te maken.

Ad klachtonderdeel 3.

5.3 Niet is komen vast te staan dat verweerder, op het moment dat hij de deurwaarder opdracht verstrekke tot betekening, op de hoogte was van opeisbare tegenvorderingen van klager. Verweerder was kennelijk door zijn cliënte niet geïnformeerd over het bestaan van zodanige tegenvorderingen. Weliswaar had klager in zijn verzoekschrift tot wijziging van de alimentatie melding gemaakt van door hem betaalde hypotheekrente en door de cliënte van verweerder verbeurde dwangsommen maar hieruit behoefde verweerder niet, althans niet met een zekerheid die hem van executie had moeten weerhouden, te concluderen dat klager tegenvorderingen had die zonder meer op de achterstallige alimentatie in mindering strekten. Het is daarom begrijpelijk dat verweerder deze posten niet bij voorbaat in mindering heeft gebracht op de vordering van zijn cliënte. De brief van 3 mei 2012 van klager heeft de opdracht tot betekening op 4 mei 2012 gekruist, zodat verweerder op het moment van betekening met de inhoud daarvan niet bekend was.

Ad klachtonderdeel 4

5.4 Op het moment van beslaglegging was verweerder bekend met de brief van klager d.d. 3 mei 2012 met bijlagen en had de mondelinge behandeling van het verzoekschrift van klager tot wijziging van de alimentatiebeschikking plaatsgevonden. Uit de brief van 3 mei 2012 volgt evenwel evenmin dat vaststond dat sprake was van opeisbare en niet betwistbare tegenvorderingen van klager. De raad volgt verweerder in zijn standpunt dat hij onvoldoende reden had om als vaststaand aan te nemen dat het volledige bedrag van de vordering van klager voor verrekening in aanmerking kwam. Het stond verweerder derhalve vrij opdracht te geven tot het leggen van beslag. Klager heeft het bestaan van een tegenvordering weliswaar aangevoerd in de procedure tot wijziging van de alimentatiebeschikking, maar niet in het kader van de executie. Klager had de mogelijkheid zich in een executiekortgeding op het bestaan van een verrekenbare tegenvordering te beroepen. Als door klager erkend staat overigens vast dat er ten minste een vordering ad € 15.000,- openstond en reeds dit rechtvaardigde de executie, gelet op het belang van zijn cliënte dat verweerder diende te behartigen, en die op dat moment geen inkomen had.

## BESLISSING

De raad van discipline:

verklaart de klacht in alle onderdelen ongegrond

Aldus gegeven door mr. E.P. van Unen, voorzitter, mrs. A.L.W.G. Houtakkers, E.P.C.M. Teeuwen, P.A.M. van Hoef en L.W.M. Caudri, leden, bijgestaan door mr. I.J.M. Huysmans-van Opstal als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 18 maart 2013.

griffier

voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 19 maart 2013

per aangetekende brief verzonden aan:

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

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

- klager
- verweerder
- de deken van de orde van advocaten te OB
- 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](mailto:griffie@griffiehvd.nl)

Praktische informatie vindt u op [www.hofvandiscipline.nl](http://www.hofvandiscipline.nl)