

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 14-188A + 189A

Beslissing van 21 oktober 2014
in de zaken 14-188A en 14-189A
van de klacht alsmede het dekenbezwaar van:

Mevrouw

klaagster

Mr.

De Deken van de Orde van Advocaten te
deken

tegen:

De heer mr.

Advocaat te

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 15 juli 2014 met kenmerk 4014-0188, door de raad ontvangen op 17 juli 2014, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam de klacht alsmede het dekenbezwaar ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht en het dekenbezwaar zijn behandeld ter zitting van de raad te Amsterdam op 2 september 2014.

1.3 Klaagster, de deken en verweerder zijn verschenen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van de in 1.1. bedoelde brief van de deken aan de raad en van de stukken, genummerd 1 t/m 9 op de bij die brief gevoegde inventarislijst.

2 FEITEN

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

2.2 Klaagster heeft bij beschikking van 3 september 2008 een partneralimentatie toegewezen gekregen van € 3.300,-- per maand. Bij verzoekschrift van 29 januari 2010 heeft de ex-echtgenoot van klaagster de rechtbank verzocht de partneralimentatie op nihil te stellen. In deze procedure stond verweerder klaagster bij. Het verzoek is bij beschikking van 30 november 2010 afgewezen.

2.3 Klaagster stond niet ingeschreven in Nederland. Haar ex-partner stelde hoger beroep in met vermelding dat klaagster geen bekende woon- of verblijfplaats in Nederland had. Verweerder was op de hoogte van het appèlrekest. In het appèl is klaagster noch verweerder verschenen met als gevolg dat de partneralimentatie bij beschikking van het gerechtshof van 12 oktober 2011 op nihil is gesteld met ingang van 29 januari 2010.

2.4 De ex-echtgenoot van klaagster heeft in een kort geding dat plaatsvond op 13 maart 2012 terugbetaling van teveel betaalde partneralimentatie gevorderd, welke vordering voor een bedrag van € 74.000,-- door de rechtbank is toegewezen. Ook bij deze procedure is aan de zijde van de gedaagde partij niemand verschenen.

2.5 Ook in de hiervoor genoemde kort gedingprocedure is sprake van openbare oproeping omdat klaagster niet stond ingeschreven in de gemeentelijke basisadministratie.

2.6 Verweerder heeft geen persoonlijke ontmoeting met klaagster gehad. Hij heeft de zaak overgenomen van mr. S., die klaagster wel persoonlijk heeft ontmoet. Verweerder heeft telefonisch contact gehad met een huisgenote van klaagster die klaagsters belangen behartigde, en zich voor haar uitgaf, in de woorden van klaagster: "haar identiteit heeft overgenomen".

2.7 Een belangenbehartiger van klaagster heeft verweerder aangeschreven op 24 december 2013. Zij stelt onder meer dat een huisgenote zich langere tijd voor klaagster heeft uitgegeven. Deze persoon is door de politie verwijderd uit de woning.

2.8 Op 19 november 2013 heeft de deken een "kantoorbezoek" gebracht. Uit het verslag blijkt dat meerdere afspraken zijn gemaakt. Zo zal verweerder uiterlijk op 1 januari 2014 uitleg geven over een transactie van zijn derdenrekening ad € 1.250,-- en zal verweerder in 2013 nog acht opleidingspunten behalen.

2.9 Bij brief van 29 januari 2014 heeft de deken de gemaakte afspraken in herinnering gebracht en een laatste termijn gesteld van twee weken.

2.10 Verweerder heeft in januari 2014, ondanks herinnering, geen opgave gedaan ingevolge de Centrale Controle Verordeningen (hierna: CCV).

2.11 Uit een brief van een voormalig advocaat van 21 februari 2014 blijkt dat de enige medebestuurder van verweerders derdengeldstichting de praktijk heeft neergelegd.

2.12 Verweerder heeft niet gereageerd tijdens het dekenale onderzoek van de klacht van klaagster.

3 KLACHT

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

a) Klaagster eenmaal en wellicht tweemaal niet op de hoogte te stellen van (een) zitting(en) over de partneralimentatie van klaagster;

b) Zelf evenmin naar (een) zitting(en) over de partneralimentatie van klaagster te gaan om aldaar haar belangen te behartigen en ook geen schriftelijk verweer te voeren met als gevolg dat de partneralimentatie van klaagster ad € 3.300,-- per maand op nihil is gesteld;

c) Klaagster niet op de hoogte te stellen van het bestaan van een beschikking inzake de nihilstelling partneralimentatie d.d. 12 oktober 2011;

d) Niet te reageren op verzoek van klaagster om contact met haar op te nemen, hoewel klaagster deze verzoeken meerdere malen zowel telefonisch, per brief en e-mail heeft gedaan;

e) Verstek heeft laten gaan in een kort geding procedure tot terugbetaling van teveel betaalde partneralimentatie, aangespannen door de ex-echtgenoot van klaagster met veroordeling van klaagster bij vonnis van 13 maart 2012 tot betaling van een bedrag groot ruim € 74.000,-- aan de ex-echtgenoot tot gevolg.

4 HET DEKENBEZWAAR

4.1 Het dekenbezwaar houdt in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet door:

a) Geen informatie te hebben gegeven over een afboeking van zijn derdenrekening en nadere informatie daarover niet te geven;

b) Niet te voldoen aan zijn verplichting om jaarlijks 20 "opleidingspunten" te halen;

c) In januari 2014 niet te hebben voldaan aan de opgave-verplichting ingevolge de Centrale Controle Verordeningen (CCV);

d) Niet te reageren op verzoeken om informatie betreffende de opvolging van afspraken voortvloeiende uit het kantoorbezoek;

e) Niet te reageren op de verzoeken om te reageren naar aanleiding van de klacht van klaagster.

5 BEOORDELING VAN DE KLACHT

Ad klachtonderdelen a en b

5.1 De klachtonderdelen a en b lenen zich voor gezamenlijke behandeling. De aanleiding van de klacht is dat klaagster geconfronteerd werd met het stopzetten van haar alimentatie en een terugvordering daarvan. Beide uitspraken zijn bij verstek gewezen met verstreckende gevolgen voor klaagster. Klaagster stond op een zeker moment niet meer ingeschreven in Nederland en is in beide zaken openbaar opgeroepen.

5.2 Verweerder erkent dat hij op de hoogte was van het feit dat de ex-partner appèl had ingesteld naar aanleiding van de voor klaagster voorspoedig verlopen zaak in eerste aanleg; verweerder voert aan dat hij om het bij de rechtbank voor klaagster behaalde resultaat veilig te stellen meer informatie nodig had van klaagster, die hij nog niet persoonlijk had ontmoet, met name over haar woonsituatie en inkomenspositie. Dit gold temeer nu haar ex-partner stelde dat klaagster in het prijzige Monaco woonde en niet behoeftig was. Verweerder stelt dat hij deze informatie schriftelijk heeft opgevraagd bij klaagster. Verweerder had daarnaast behoefte aan een aanvullende honorering vanwege de nieuwe (appèl)fase waarin het geschil terecht was gekomen en hij stelt ook dat aspect schriftelijk aan de orde te hebben gesteld bij klaagster.

5.3 Klaagster stelt geen verzoeken om nadere informatie of andere post van verweerder na de rechtbankzaak te hebben ontvangen. Verweerder heeft noch aan de deken bij zijn onderzoek, noch aan de raad copieën gestuurd van de brieven die hij zegt aan klaagster te hebben gestuurd. Om die reden kan niet worden vastgesteld dat verweerder klaagster heeft geïnformeerd over de op handen zijnde hoger beroepsprocedure. Verweerder heeft zijn stelling dat hij klaagster schriftelijk heeft geïnformeerd over het hoger beroep niet onderbouwd met bewijs en dat komt in het licht van het standpunt van klaagster voor zijn risico. De klachtonderdelen a en b zullen gegrond worden verklaard.

5.4 Een andere vraag is of brieven die verweerder verstuurd zegt te hebben, aannemende dat zij zijn verstuurd, bij klaagster zijn aangekomen. Daarover is twijfel mogelijk nu klaagster stelt een kwaadwillende huisgenote te hebben gehad onder wier invloed zij stond. Aan het antwoord op deze vraag komt de raad niet toe reeds omdat verweerder zijn stelling dat hij klaagster heeft aangeschreven niet nader heeft onderbouwd. Daaruit volgt dat niet is gebleken dat verweerder klaagster naar behoren heeft geïnformeerd over de appèlprocedure.

Ad klachtonderdeel c

5.5 Met dit klachtonderdeel veronderstelt klaagster dat verweerder op de hoogte moet zijn geweest van de uitslag van het hoger beroep (en haar daarover had moeten informeren). De raad overweegt dat verweerder – die zegt naar aanleiding van zijn brieven geen respons te hebben ontvangen - zich niet had gesteld en daarom niet op de hoogte hoefde te zijn van de exacte inhoud van de beschikking. In klachtonderdeel c ligt echter het verwijt besloten dat klaagster de voor haar negatieve uitslag niet zag aankomen en daarvoor niet is gewaarschuwd.

5.6 Zo begrepen acht de raad klachtonderdeel c gegrond. Voor verweerder was voorzienbaar dat het hoger beroep van de ex-partner zou slagen als voor klaagster geen verweer werd gevoerd en niet is gebleken dat verweerder klaagster naar behoren heeft gewaarschuwd voor de potentiële gevolgen van het niet verschijnen in de procedure, te weten een nihilstelling van alimentatie, en uiteindelijk zelfs een forse terugvordering.

Ad klachtonderdeel d

5.7 Met dit klachtonderdeel verwijt klaagster verweerder niet meer bereikbaar te zijn geweest ondanks pogingen van klaagster in contact te komen. Verweerder heeft niet bestreden de opmerkelijke brief van de belangenbehartiger van klaagster d.d. 24 december 2013 ontvangen te hebben. Klaagster heeft overigens geen andere brief of email in geding gebracht. Dat klaagster, zoals zij stelt, op andere wijze (per email) contact heeft gezocht is niet gebleken.

5.8 De brief van 24 december roept vragen op zodat de raad zich de terughoudendheid van verweerder kan voorstellen. Het is bepaald niet erg gelukkig te noemen dat klaagster niet zelf telefonisch contact heeft gehad met verweerder over haar zaken. Zij liet dat naar zij zegt over aan een huisgenote die zich voor haar uitgaf waarmee verweerder in feite werd misleid. Aanvankelijk was klaagster wel aanwezig in de kamer en luisterde zij mee met het gesprek, maar later nam de huisgenote de identiteit van klaagster over. Uiteindelijk heeft klaagster met deze huisgenote gebroken en aangifte gedaan. Verweerder heeft met deze huisgenote telefonisch overleg gehad en hij stelt niet te hebben vermoed dat hij met een andere persoon sprak dan klaagster. In deze omstandigheden rekent de raad verweerder niet aan dat hij aanvankelijk terughoudend was met reageren. Klachtonderdeel d wordt ongegrond verklaard. Dat verweerder ook niet reageerde toen klaagster naar de deken ging ligt anders: dat zal de raad verweerder wel aanrekenen.

Ad klachtonderdeel e

5.9 Klachtonderdeel e heeft specifiek betrekking op het niet voeren van verweer in de kort geding procedure, die voor de ex-partner een executoriale titel opleverde, zodat deze vervolprocedure voor klaagster zeer ver strekkende gevolgen heeft gehad. Aan dit klachtonderdeel ligt de veronderstelling ten grondslag dat verweerder op de hoogte was van het aanspannen van het kort geding.

5.10 Verweerder betwist dat hij op de hoogte was van het opstarten van het kort geding waarmee de teveel betaalde alimentatie werd teruggevorderd, en de uitslag daarvan. Klaagster stond niet in Nederland ingeschreven; anders dan klaagster meent, is een advocaat niet altijd automatisch op de hoogte van het aanhangig worden van procedures indien de cliënt niet staat ingeschreven. Bij een openbare oproeping kan de advocaat op de hoogte zijn indien de advocaat van de wederpartij hem informeert, maar de ex-partner van klaagster heeft daar geen belang bij gehad en moet zijn kans schoon hebben gezien een volgende stap te zetten nadat klaagster verstek had laten gaan bij het appel; om die reden acht de raad de stelling van verweerder dat hij niet op de hoogte was van het opstarten van de kort geding procedure en de uitslag daarvan niet onaannemelijk.

5.11 De raad voegt daar aan toe dat verweerder klaagster wel had behoren te waarschuwen voor het risico van het niet voeren van verweer in de Hofprocedure. De terugvordering van maar liefst € 74.000,-- alimentatie in het kort geding is de verwezenlijking van het risico waarvoor verweerder schriftelijk had behoren te waarschuwen, en dat verweerder dat heeft gedaan is, zoals eerder overwogen, niet gebleken. Klachtonderdeel c dat betrekking heeft op het niet voldoen aan deze waarschuwingsplicht is hiervoor reeds gegrond verklaard. Klachtonderdeel e wordt ongegrond verklaard.

6. BEOORDELING VAN HET DEKENBEZWAAR

6.1 Ondanks het feit dat tussen het kantoorbezoek van de deken de behandeling van het bezwaar bijna negen maanden tijd ligt, heeft verweerder nog altijd geen duidelijkheid gegeven over de betaling van € 1.250,-- van zijn derdenrekening naar zijn privé-rekening. Bovendien vermoedt de raad op grond van de brief van 21 februari 2014 dat de derdenrekening van verweerder thans één bestuurder heeft dan wel een tweede bestuurder die geen advocaat meer is.

6.2 Verweerder stelt in zijn brief van 14 maart 2014 weliswaar in 2014 opleidingspunten te hebben behaald, maar bewijsstukken van de behaalde opleidingspunten ontbreken.

Derhalve staat niet vast dat verweerder aan zijn opleidingsverplichtingen heeft voldaan. Een advocaat is gehouden jaarlijks 20 opleidingspunten te behalen. Verweerder heeft hierover aan de deken en de raad geen duidelijkheid verschaft.

6.3 Verweerder heeft herhaaldelijk niet gereageerd naar aanleiding van de afspraken die bij het kantoorbezoek zijn gemaakt, waaraan termijnen zijn verbonden, ook niet na herinnering. Aldus stelt verweerder de deken niet in staat naar behoren zijn toezichthoudende taak uit te oefenen.

6.4 Verweerder heeft eveneens herhaaldelijk niet gereageerd in de klachtprocedure. Aldus heeft verweerder het onderzoek naar de klacht gefrustreerd terwijl van verweerder verwacht mag worden dat hij behoorlijk reageert indien de deken een klacht onderzoekt. In plaats daarvan doet verweerder ter zitting een beroep op de inhoud van brieven die hij aan klaagster verzonden zou hebben, die hij noch aan de deken, noch aan de raad toont. Daarmee geeft verweerder er geen blijk van de wettelijke taken van de deken en de raad te respecteren.

6.5 Ter zitting heeft de deken aan zijn bezwaar toegevoegd dat verweerder stelde (een) contante betaling te hebben aangenomen terwijl verweerder bij het kantoorbezoek mededeelde nooit contante betalingen aan te nemen. Omtrent het al dan niet aannemen van contante betalingen (voor of na het kantoorbezoek) is geen onderzoek gedaan. De raad kan dienaangaande de feiten niet vaststellen; deze uitbreiding van het dekenbezwaar blijft buiten beschouwing.

6.6 De raad zal het bezwaar voor het overige in al zijn onderdelen gegrond verklaren.

7. MAATREGEL:

7.1 De raad acht de klacht en het bezwaar ernstig en in beginsel aanleiding voor een zware tuchtrechtelijke maatregel. De raad ziet er echter niet aan voorbij dat verweerder advocaat is sinds 1990 en beperkte tuchtrechtelijke antecedenten heeft. Verweerder dient echter wel doordrongen te worden van de noodzaak te voldoen aan de verplichtingen die aan de inschrijving als advocaat zijn verbonden. Om die reden zal de raad een voorwaardelijke schorsing opleggen, waarbij het voldoen aan de hierna te noemen verplichtingen als bijzondere voorwaarde geldt.

BESLISSING

De raad van discipline:

In zaaknummer 14-189A:

- verklaart de klachtonderdelen a, b, en c gegrond;
- verklaart de klachtonderdelen d en e ongegrond;

In zaaknummer 14-188A:

- verklaart het bezwaar gegrond;
- legt op de maatregel van schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van drie maanden;
- bepaalt dat deze maatregel niet ten uitvoer zal worden gelegd tenzij de raad van discipline later – nadat deze beslissing in kracht van gewijsde zal zijn gegaan – anders mocht bepalen op de grond dat verweerder de navolgende bijzondere voorwaarden niet heeft nageleefd;
- stelt als bijzondere voorwaarden dat verweerder binnen twee maanden na deze uitspraak:

a.) opgave doet van de CCV 2014;

b.) aan de deken onder overlegging van bewijsstukken aantoont te hebben voldaan aan zijn opleidingsverplichtingen over de jaren 2011 tot en met 2013;

c.) aan de deken behoorlijke schriftelijke uitleg geeft over de in 2.8 bedoelde mutatie van de derdenrekening en er zorg voor draagt dat zijn derdenrekening ook overigens aan de eisen voldoet.

Aldus gewezen door : mr. C.L.J.M. de Waal, voorzitter, mrs. N.M.N. Klazinga, M. Middeldorp, G.J.W. Pulles, K. Straathof, leden, bijgestaan door mr. M.A. Hupkes als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 21 oktober 2014.

griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 21 oktober 2014 per aangetekende brief verzonden aan:

- klaagster
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

Van deze beslissing kan voor wat betreft de gegrond verklaarde klachtonderdelen hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door;

- verweerder
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

Voor wat betreft het ongegrond verklaarde klachtonderdeel hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door;

- klaagster
- De deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam
- 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 9679, 4801 LT Breda

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres Thorbeckeplein 8, 4812 LS Breda.

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