

## **RAAD VAN DISCIPLINE**

Beslissing in de zaak onder nummer van: R. 4175/13.82

### **1. VERLOOP VAN DE PROCEDURE**

1.1 Bij brief van 18 april 2013 aan de Raad van Discipline met kenmerk R 12/13/56, door de raad ontvangen op 22 april 2013, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Rotterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van 4 november 2013 van de raad in aanwezigheid van klager. Verweerder is, hoewel behoorlijk opgeroepen, niet verschenen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van de stukken die op grond van het bepaalde in artikel 49 lid 2 van de Advocatenwet ten kantore van de griffier ter inzage hebben gelegen.

### **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 Verweerder heeft klager en zijn toenmalige (tweede) echtgenote in de periode 2006 tot en met januari 2012 bijgestaan in een civiele procedure.

2.3 De kwestie waarbij verweerder klager heeft bijgestaan betrof klagers recht op de opbrengst van de voormalige echtelijke woning met zijn eerste echtgenote te Krimpen a/d IJssel.

2.4 Toen klager van zijn tweede echtgenote gingen scheiden, vermoedde klager dat zij aanspraak zou kunnen maken op de helft van de opbrengst van de eerste echtelijke woning van klager.

2.5 Klager heeft zich vervolgens met zijn eerste voormalig echtgenote tot een notaris gewend met het verzoek een akte op te stellen, waarin klagers aandeel "om niet" zou worden overgedragen aan de eerste voormalig echtgenote van klager.

2.6 In een sideletter moest worden opgenomen dat, na het afwikkelen van de tweede echtscheiding van klager, klagers recht op de opbrengst van de verkoop van de voormalige echtelijke woning alsnog zou herleven.

2.7 De notaris heeft aan dit laatste niet meegewerkt en een kantmelding gemaakt, waarin afstand werd gedaan zonder vastlegging van de afspraken aangaande het herleven van het recht op de opbrengst na de scheiding van klager van zijn tweede echtgenote.

2.8 Toen de echtscheiding van klagers tweede echtgenote (in Canada) was afgewikkeld, heeft de eerste voormalig echtgenote van klager geweigerd haar verdere medewerking te verlenen.

2.9 De eerste voormalig echtgenote van klager heeft gesteld dat de afstand betrekking had op een natuurlijke verbintenis ter zake van alimentatie.

2.10 Verweerder heeft namens klager in de procedure in eerste aanleg het standpunt ingenomen dat het doen van afstand een handeling was waarvoor toestemming vereist

is van de andere echtgenoot conform artikel 1:88 BW en subsidiair dat de vordering tot vernietiging van die rechtshandeling van afstand gebaseerd was op de afspraken van partijen als bedoeld in artikel 3:44 BW.

2.11 Bij vonnissen van 26 november 2008 en 13 mei 2009 heeft de Rechtbank Rotterdam de vordering van klager op zijn eerste voormalig echtgenote toegewezen.

2.12 De advocaat van de eerste voormalig echtgenote van klager heeft hoger beroep ingesteld tegen voornoemde vonnissen.

2.13 Uit een door de advocaat van de eerste voormalig echtgenote van klager overgelegd advies van het Asser Instituut bleek dat de vordering op basis van artikel 1:88 jo. 89 BW geen kans van slagen had.

2.14 Het Gerechtshof te 's-Gravenhage heeft bij arrest van 6 december 2011 klagers vordering op zijn eerste voormalige echtgenote alsnog afgewezen.

2.15 Verweerder heeft klager op 23 december 2011 geadviseerd om cassatie-advies in te winnen bij mr. G., voormalig cassatieadvocaat in Den Haag. Mr. G. is echter op 13 januari 2012 bij beslissing van het Hof van Discipline geschrapt van het tableau.

2.16 Bij brief van 5 september 2012 heeft klager een klacht ingediend tegen verweerder bij de deken.

### **3 KLACHT**

3.1 Klager verwijt verweerder dat hij:

a. in de procedure bij de Rechtbank Rotterdam en bij het Gerechtshof te 's-Gravenhage onvoldoende naar voren heeft gebracht dat sprake was van een schijnconstructie en dat getuigen moesten worden gehoord met betrekking tot de overdracht van klagers woning in Krimpen aan den IJssel aan zijn voormalig eerste echtgenote. Die constructie was bedacht om de woning buiten de gemeenschap van goederen te houden in het huwelijk met klagers tweede echtgenote

b. in de fase na het hoger beroep klager niet heeft geholpen om een cassatieadvocaat te vinden.

### **4 VERWEER**

Ten aanzien van klachtonderdeel a

4.1 Verweerder heeft gesteld dat hij klager niet heeft bijgestaan in het kader van zijn Canadese echtscheiding noch ter zake de afwikkeling van de vermogensrechtelijke gevolgen van deze echtscheiding.

4.2 Verweerder heeft gesteld dat hij bij brief van 24 maart 2006 klager erop heeft gewezen dat hij een kansloze zaak had, tenzij klager met beter bewijs zou komen. Verweerder heeft gesteld dat voor klager steeds duidelijk is geweest en aan klager duidelijk is gemaakt dat, indien zijn voormalig eerste echtgenote niet zou meewerken, de uitkomst van de zaak zou afhangen van getuigenverklaringen. Verweerder is van mening dat het hof ten onrechte het bewijsaanbod heeft gepasseerd, nu verweerder wel degelijk heeft aangegeven waarover de getuigen zouden kunnen verklaren en voorts dat in eerste aanleg geen getuigen waren gehoord.

Ten aanzien van klachtonderdeel b

4.3 Verweerder heeft naar voren gebracht, in overleg met klager, contact te hebben gezocht met cassatieadvocaat, mr. G., en dat deze een positief cassatieadvies heeft uitgebracht. Verweerder heeft gewezen op de onvoorziene omstandigheid dat mr. G. van het tableau werd geschrapt. Verweerder heeft klager toch geholpen om de cassatietermijn te sauveren en mr. M. bereid gevonden om als cassatieadvocaat voor klager op te treden. Verweerder is van mening dat het zoeken naar een cassatieadvocaat

geen verplichting is voor een advocaat. Verweerder heeft zichzelf overigens per 1 maart 2012 van het tableau laten schrappen.

## **5 BEOORDELING**

5.1 Voorop gesteld wordt dat een advocaat bij de behandeling van een zaak de leiding heeft en vanuit zijn eigen verantwoordelijkheid dient te bepalen met welke aanpak van zaken de belangen van zijn cliënt het beste zijn gediend. In dat kader heeft een advocaat een ruime mate van bevoegdheid om een zaak te behandelen op een wijze die hem passend voorkomt. Een advocaat handelt tuchtrechtelijk verwijtbaar als hij bij de behandeling van de zaak kennelijk onjuist optreedt en adviseert en de belangen van de cliënt daardoor worden geschaad of kunnen worden geschaad. Door de raad dient beoordeeld te worden of verweerder de nodige zorgvuldigheid heeft betracht bij de behandeling van klagers zaak.

Ten aanzien van klachtonderdeel a

5.2 Uit de stukken en het verhandelde ter zitting kan worden vastgesteld dat verweerder in de procedure voldoende naar voren heeft gebracht dat sprake was van een schijnconstructie en dat getuigen moesten worden gehoord met betrekking tot deze schijnconstructie. Een en ander volgt uit de memorie van antwoord van 2 augustus 2012 van verweerder. In de brief van 24 maart 2006 heeft verweerder voor zover in deze relevant aan klager geschreven:

“... het onhandige in deze zaak is, dat de door u gestelde overeenkomst niet tussen partijen op papier is gezet. Alleen de uitvoering ervan staat op papier. Dat betekent dat u de eerste overeenkomst zult moeten bewijzen als uw voormalig eerste echtgenote (red.) die ontkent. ... Dat brengt mij bij het volgende probleem, want als het u niet lukt om de afspraak te bewijzen dat één en ander zou worden teruggedraaid, is de vraag of er een andere wijze is om de overeenkomst van 17 oktober 2003 ontbonden dan wel vernietigd te krijgen. Dat er geen geld is betaald, dus dat de rechtshandeling om niet is verricht, levert geen argumenten op.”

Voor zover de klacht van klager ziet op het gebrekkige advies van verweerder, in die zin dat verweerder zich niet van aanvang aan in de zaak heeft georiënteerd op het Canadese recht, is dit klachtonderdeel naar het oordeel van de raad eveneens ongegrond.

5.3 Verweerder heeft voorts gesteld dat hij klager heeft gevraagd in eerste instantie advies in te winnen bij zijn Canadese advocaat ter zake het geldende Canadese huwelijksvermogensrecht, (mede) op basis daarvan heeft de rechtbank de vordering van klager toegewezen. Het lag dan ook niet op de weg van verweerder om een dergelijk onderzoek te verrichten. Dit klachtonderdeel is ongegrond.

Ten aanzien van klachtonderdeel b

5.4 Uit de stukken volgt dat verweerder bij brief van 23 december 2011 klager heeft geadviseerd advies in te winnen bij een cassatieadvocaat. Bij brief van 10 januari 2012 heeft verweerder klager erop gewezen dat de cassatietermijn zou eindigen op 6 maart 2012. Op 13 januari 2012 heeft verweerder aan mr. G. laten weten dat klager akkoord ging met een bedrag van € 900,-- voor het uitbrengen van cassatieadvies. Ten slotte heeft verweerder mr. G. gevraagd het cassatieadvies rechtstreeks aan klager toe te zenden, omdat hij zich met ingang van 1 maart 2012 van het tableau zou laten schrappen. Verweerder heeft klager bij mr. G. aangemeld en heeft, ondanks het feit dat hij zelf geen advocaat meer was, de beroepstermijn gesauveerd. Toen mr. G. onverwachts van het tableau werd geschrapt, heeft verweerder mr. M. bereid gevonden zich over klagers zaak te beraden.

5.5 De raad stelt vast dat de taak van verweerder ten einde kwam nadat het gerechtshof arrest had gewezen. Verweerder is naar het oordeel van de raad klager onverplicht ter wille geweest bij het zoeken van een cassatieadvocaat en heeft de beroepstermijn veilig gesteld. Dat mr. G. op 13 januari 2012 werd geschrapt van het tableau kan niet aan verweerder worden verweten. Ook dit klachtonderdeel is ongegrond.

5.6 Voor zover klager aan verweerders handelen een schadevergoeding verbindt, dient klager zich te wenden tot de civiele rechter nu de tuchtrechter niet bevoegd is daarover een oordeel te geven.

## **6 BESLISSING**

De Raad van Discipline verklaart de klachtonderdelen a en b ongegrond.

Aldus gewezen door mr. C.H. van Breevoort-de Bruin, voorzitter, mrs. M. Aukema, L.P.M. Eenens, H.E. Meerman, A.J.N. van Stigt, leden, bijgestaan door mr. M. Boender-Radder als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 6 januari 2014.  
griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 8 januari 2014 per aangetekende brief verzonden aan:

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

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

- klager
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Rotterdam
- 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.

Indien u bij de griffie van het Hof van Discipline een stuk wenst af te geven en daarvoor een ontvangstbewijs wenst te ontvangen, dient u tijdig contact op te nemen teneinde er zeker van te zijn dat het stuk onder verkrijging van de ontvangstbevestiging kan worden afgegeven.

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)