

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: ZWB 50 - 2014

Beslissing van 1 december 2014 in de zaak ZWB 50-2014

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

tegen:

verweester

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief aan de raad van 24 februari 2014 met kenmerk K13-018 , door de raad ontvangen op 25 februari 2014, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 27 oktober 2014. Ter zitting zijn verschenen klaagster, vergezeld van de heer W. en mevrouw W. en verweester. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- de brief van de deken d.d. 24 februari 2014 met bijlagen;
- de nagekomen brief van klaagster d.d. 13 oktober 2014;
- de nagekomen brief van klaagster d.d. 19 oktober 2014 met bijlagen.

1.4 De raad heeft geen kennis genomen van de door klaagster overgelegde DVD met geluidsopnamen omdat de raad dit voor de beoordeling van de klacht niet noodzakelijk acht.

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 Verweester heeft klaagster vanaf 21 februari 2012 bijgestaan in klaagsters echtscheidingszaak. Tussen klaagster en haar echtgenoot (hierna: de man) werd spoedig overeenstemming bereikt over een voorlopige alimentatie van € 3.500,-- per maand, welk bedrag met ingang van 1 april 2012 aan klaagster is voldaan.

2.2 Nadat financiële stukken waren gewisseld aan de hand waarvan de behoefte en draagkracht konden worden berekend, heeft op 25 april 2012 een viergesprek plaatsgevonden waarin onder andere is gesproken over de alimentatie en de afgifte van klaagsters persoonlijke spullen. Partijen zijn tijdens het gesprek niet tot overeenstemming gekomen. Omdat het ook na het gesprek niet lukte om tot overeenstemming te komen, heeft verweerster op 4 juni 2012 een verzoek voorlopige voorzieningen ingediend. De rechter heeft op 11 juli 2012 op het verzoek beslist, waarbij de alimentatie niet is verhoogd omdat de rechter niet heeft vastgesteld dat de behoefte van klaagster daartoe noodzaakte.

2.3 Op 28 juni 2012 heeft verweerster het verzoek tot echtscheiding met nevenvoorzieningen ingediend. De zitting werd gepland op 24 september 2012, zodat tot 13 september 2012 nadere stukken konden worden ingediend. Verweerster heeft klaagster gevraagd om stukken aan te leveren waarmee de behoefte kon worden onderbouwd. Klaagster heeft deze stukken niet aangeleverd, maar is in plaats daarvan in overleg gegaan met de man teneinde een minnelijke regeling tot stand te brengen.

2.4 Omdat het voor de geplande zitting bijna was gelukt om overeenstemming te bereiken, is in overleg met de man aan de rechtbank gevraagd om de echtscheiding wel uit te spreken maar de zaak voor het overige aan te houden. De zaak is aangehouden tot 23 januari 2013. Voorafgaand aan die zitting heeft klaagster wel stukken aan verweerster overhandigd, maar omdat deze niet voldoende inzichtelijk waren is opnieuw om aanhouding gevraagd waarna de zaak is verwezen naar de rolzitting van 23 maart 2013.

2.5 In de tussentijd was bekend geworden dat de werkgever van de man in november 2012 in staat van faillissement was verklaard. Tot eind januari 2013 heeft de man zijn gebruikelijke inkomen ontvangen en de alimentatie betaald. Vanaf eind januari 2013 ontving de man enkel nog een WW-uitkering. Verweerster heeft klaagster geadviseerd om geen incassoprocedure jegens de man te starten. Vanwege het wegvallen van de alimentatie heeft verweerster een toevoeging aangevraagd. Kort daarna heeft klaagster zich tot een andere advocaat gewend.

3 klacht

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

1. klaagster de voorlopige voorzieningen (een alimentatie van € 3.500,-- per maand terwijl klaagster recht had op meer) snel heeft laten accepteren, maar na het ontslag van de man vanwege faillissement van zijn werkgever niets meer voor de alimentatie en de boedelverdeling (waaronder de teruggave van persoonlijke zaken van klaagster) heeft ondernomen en in weerwil van eerdere toezeggingen heeft geaccepteerd dat klaagster belast zou worden met de helft van de onderwaarde van de echtelijke woning;
2. niets meer heeft gedaan en de procedure op zijn beloop heeft gelaten, maar wel aan klaagster heeft gevraagd om betaling van haar te hoge declaraties, terwijl verweerster wist dat klaagster moet rondkomen van een Wajong-uitkering van € 930,-.

4 VERWEER

4.1 Klachtonderdeel 1

Verweerster heeft klaagsters belangen op deugdelijke wijze behartigd. Kort na klaagsters eerste bezoek aan verweerster heeft klaagster een voorlopige partneralimentatie ontvangen, er is geprocedeerd voor een hogere bijdrage en verweerster heeft geprobeerd om in de bodemprocedure de behoefteberekening met nog meer bewijzen te onderbou-

wen. Omdat klaagster echter de stukken die waren benodigd voor die berekening niet heeft afgegeven is de zaak tot tweemaal toe uitgesteld.

4.2 Verweerster heeft de gevolgen van het faillissement van de werkgever van de man met klaagster besproken. Verweerster heeft aangegeven dat een procedure over de alimentatie klaagster niets zou opleveren omdat door de daling van het inkomen van de man de draagkracht drastisch was afgenomen. Klaagster vond dat de man de alimentatie moest betalen uit zijn vermogen, maar het vermogen is niet van belang voor de draagkracht. Verweerster heeft bij klaagster aangegeven dat het opstarten van een incassoprocedure geen oplossing zou bieden.

4.3 Ook voor wat betreft de afgifte van de inboedelzaken treft verweerster geen verwijt. Verweerster heeft met de man gecorrespondeerd over de spullen die klaagster wilde ontvangen, maar dit leidde niet tot overeenstemming. Met klaagster is besproken wat de juridische mogelijkheden waren. In het kader van een voorlopige voorziening kan alleen worden gevraagd om afgifte van zaken die dienen tot persoonlijk gebruik, maar klaagster vroeg met name om inboedelgoederen. Afgifte daarvan is gevorderd in de bodemprocedure. Verweerster heeft met klaagster de mogelijkheid besproken om in kort geding afgifte van de goederen te eisen, maar klaagster heeft aangegeven dat niet te willen vanwege de daarmee gemoeide kosten.

4.4 Klachtonderdeel 2

Vanwege de hoogte van klaagsters inkomen (inclusief de alimentatie) kwam klaagster niet in aanmerking voor een toevoeging. Er zijn duidelijke afspraken gemaakt over het uurtarief. De uiteindelijke kosten zijn ook niet buitensporig. Verweerster heeft ruim een jaar aan de zaak gewerkt. Er zijn 54 uren aan de zaak besteed, hetgeen – na diverse matigingen – heeft geresulteerd in een bedrag van € 10.758,-- inclusief BTW en kosten. Toen klaagster de opdracht introk, resteerde voor klaagster nog een bedrag van € 1.800,- te betalen.

5 BEOORDELING

5.1 De klacht heeft betrekking op de kwaliteit van de dienstverlening van verweerster. De tuchtrechter heeft gezien het bepaalde in art. 46 Advocatenwet mede tot taak de kwaliteit van de dienstverlening aan een cliënte te beoordelen indien deze daarover klaagt. Wel zal de tuchtrechter rekening hebben te houden met de vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en met de keuzes -zoals over procesrisico en kostenrisico - waarvoor de advocaat bij de behandeling van de zaak kan komen te staan. De vrijheid die de advocaat dienaangaande heeft is niet onbeperkt, maar wordt begrensd door de eisen die aan de advocaat als opdrachtnemer in de uitvoering van die opdracht mogen worden gesteld en die met zich brengen dat zijn werk dient te voldoen aan datgene wat binnen de beroepsgroep als professionele standaard geldt. Tot die professionele standaard behoren het inschatten van de sla-gingskansen van een aanhangig te maken procedure en het informeren van de cliënt daarover. De cliënte dient door de advocaat te worden gewezen op de proceskansen en het kostenrisico in haar zaak. Voorts dienen processtukken te voldoen aan de redelijkerwijs daaraan te stellen eisen. De raad zal de klacht aan de hand van deze maat-staven beoordelen.

5.2 Klachtonderdeel 1

Uit de aan de raad overgelegde stukken en hetgeen ter zitting naar voren is ge-bracht, blijkt dat klaagster, mede dankzij de actieve opstelling van verweerster, reeds

voordat de rechter de alimentatie bij wege van voorlopige voorziening had vastgesteld van de man alimentatie heeft ontvangen. Vervolgens heeft verweerster, zowel middels het voeren van overleg als middels het voeren van een gerechtelijke procedure, geprobeerd om te bewerkstelligen dat klaagster een hogere alimentatie ontving en dat de inboedel werd verdeeld.

5.3 Verweerster heeft een voorlopige voorziening gevraagd voor de partneralimentatie. De rechter heeft bij wege van voorlopige voorziening bepaald dat klaagsters behoefte geen hogere alimentatie rechtvaardigde dan € 3.500,-, welk bedrag op dat moment reeds door de man werd betaald. Daarvan kan verweerster naar het oordeel van de raad geen tuchtrechtelijk verwijt worden gemaakt.

5.4 Voorts heeft verweerster geprobeerd om in de bodemprocedure de rechter ervan te overtuigen dat klaagsters behoefte hoger lag. In dat verband heeft verweerster aan klaagster gevraagd om middels stukken nader te concretiseren waaruit de behoefte bestond. Klaagster heeft echter geen onderbouwende gegevens aan verweerster overhandigd, maar heeft ervoor gekozen om te proberen om samen met de man tot een oplossing te komen. Dit stond klaagster vrij, maar heeft er wel toe geleid dat de mondelinge behandeling van de zaak tot tweemaal toe is uitgesteld. Ook daarvan kan verweerster geen tuchtrechtelijk verwijt worden gemaakt.

5.5 Verweerster kan evenmin in tuchtrechtelijke zin worden aangerekend dat de werkgever van de man in staat van faillissement werd verklaard, waardoor de man terugviel op een WW-uitkering. Vanwege het wegvallen van draagkracht aan de zijde van de man kwam klaagsters recht op alimentatie ter discussie te staan. De voorlopige voorziening bleef weliswaar in stand, maar naar het oordeel van de raad heeft verweerster er goed aan gedaan om klaagster te adviseren om af te zien van een incassoprocedure. Er bestond immers een reële kans dat de man in dat geval met succes om wijziging van de alimentatie zou hebben verzocht. Door niet direct een incassoprocedure te starten, liep de voorlopige voorziening door en werd dit risico vermeden. Verweerster heeft geprobeerd om in de nadelige situatie die voor klaagster was ontstaan de minst negatieve oplossing te bewerkstelligen.

5.6 De verdeling van de inboedel kan niet bij wege van voorlopige voorziening worden gevorderd, zodat verweerster hierom terecht in de bodemprocedure heeft verzocht. Als niet dan wel onvoldoende weersproken staat voorts vast dat klaagster van de mogelijkheid om in kort geding afgifte van de spullen te vorderen geen gebruik wilde maken vanwege de daarmee gemoeide kosten. Er restte verweerster derhalve niets anders dan het verzoeken om afgifte in de bodemprocedure en de uitkomst van die bodemprocedure af te wachten. Andere middelen had verweerster, anders dan klaagster lijkt te veronderstellen, niet tot haar beschikking.

5.7 Klachtonderdeel 2

Uit de aan de raad overgelegde stukken en hetgeen ter zitting naar voren is gebracht, blijkt dat partijen zijn overeengekomen dat verweerster klaagster op betalende basis zou bijstaan omdat klaagsters inkomen (inclusief BTW) zodanig was dat zij niet in aanmerking kwam voor door de overheid gefinancierde rechtsbijstand. Toen klaagster met ingang van eind januari 2013 geen partneralimentatie meer ontving heeft verweerster vanwege de daling in het inkomen van klaagster alsnog een toevoeging aangevraagd. Kort daarna heeft klaagster zich voor rechtsbijstand tot een andere advocaat gewend.

5.8 Voor zover klaagster beoogt te klagen over de hoogte van de declaraties, overweegt de raad dat volgens vaste jurisprudentie de tuchtrechter niet de bevoegdheid heeft om declaratiegeschillen te beslechten. Wel beoordeelt de tuchtrechter of sprake

is van excessief declareren. Van dat laatste is bij summiere beschouwing niet gebleken. Ook het tweede onderdeel van de klacht is derhalve ongegrond.

5.9 De raad komt tot de slotsom dat verweerster van de wijze waarop zij klaagster heeft bijgestaan geen tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt. Klaagster dacht daar kennelijk anders over en heeft zich voor rechtsbijstand tot een andere advocaat gewend. Dat verweerster zich bij de overdracht van het dossier onbehoorlijk heeft opgesteld heeft klaagster niet aannemelijk gemaakt. De raad zal de klacht in beide onderdelen ongegrond verklaren.

BESLISSING

De raad van discipline:

verklaart de klacht in beide onderdelen ongegrond.

Aldus gegeven door mr. E.P. van Unen, voorzitter, mrs. S.A.R. Lely, A.L.W.G. Houtakkers, L.R.G.M. Spronken, J.D.E. van den Heuvel, leden, bijgestaan door mr. T.H.G. van de Langenberg als griffier, en uitgesproken ter openbare zitting van 1 december 2014.

griffier

voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 2 december 2014

per aangetekende brief verzonden aan:

- klaagster
- verweerster

en per e-mail verzonden aan:

- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

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

- verweerder/verweerster
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

en voorzover deze niet-ontvankelijk / ongegrond is verklaard tevens door

- klager/klaagster
- de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant

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