

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 15-016A

Beslissing van 18 mei 2015
in de zaak 15-016A
naar aanleiding van de klacht van:
de heer
p/a
klager
tegen:
mr.
advocaat te
verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 22 januari 2015 met kenmerk PvRA/YH 4014-0149, door de raad ontvangen op 23 januari 2015, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 9 maart 2015 in aanwezigheid van partijen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- de hiervoor genoemde brief van de deken;
- de stukken genummerd 1 t/m 15, genoemd in de brief van de deken;
- de brief van 28 februari 2015 van klager;
- de e-mail van 3 maart 2015 van klager.

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 op toevoegingsbasis bijgestaan in een echtscheidingszaak in de periode 2007-2013.

2.3 Het huwelijk van klager en zijn voormalig echtgenote is door inschrijving van de echtscheidingsbeschikking ontbonden op 5 juni 2008. Partijen hebben vervolgens ge-procedureerd over de afwikkeling van de echtscheiding waarbij de huwelijkse voorwaarden en een echtscheidingsconvenant een rol speelden.

2.4 Bij beschikking van 11 juli 2012 heeft de rechtbank geoordeeld dat tussen partijen afgerekend diende te worden op basis van een algehele gemeenschap van goederen, nu de voormalige echtgenote van klager daarmee zou hebben ingestemd. De voormalig echtgenote van klager moest op die grond aan hem voldoen een bedrag van € 168.684, 50, alsmede de helft van de waarde van het kindsdeel (dan wel het restant daarvan) uit de nalatenschap van de vader van de voormalig echtgenote van klager. De schilderijen zouden onderling moeten worden verdeeld waarbij ieder der partijen de helft van de totale waarde zou verkrijgen.

2.5 De voormalig echtgenote van klager is op 26 juli 2012 van deze beschikking in hoger beroep gekomen bij het Hof Amsterdam. Klager heeft tot 4 oktober 2012 de gelegenheid

gekregen een verweerschrift in te dienen. Verweerder heeft bij brief van 2 oktober 2012 uitstel gevraagd voor het indienen van een verweerschrift. Het hof heeft geen uitstel verleend; een verweerschrift is dan ook niet ingediend

2.6 De zitting in het hoger beroep is vervolgens bepaald op 20 februari 2013. Tot 10 dagen voor de zitting konden stukken worden ingediend. Verweerder heeft geen nadere stukken ingediend. Evenmin heeft verweerder ter zitting aan de hand van een pleitnota gepleit.

2.7 Bij tussenbeschikking van 20 februari 2013 heeft het hof de uitvoerbaar bij voorraad verklaring van de beschikking van de rechtbank op verzoek van de voormalig echtgenote van klager geschorst.

2.8 Bij beschikking van 14 mei 2013 is de beschikking van de rechtbank door het hof vernietigd en is de voormalig echtgenote van klager veroordeeld tot betaling van een bedrag van € 11.912,50. Anders dan de rechtbank heeft het hof geen afspraak tussen partijen aangenomen op grond waarvan zij met elkaar zouden afrekenen alsof tussen hen een algehele gemeenschap van goederen bestond; het hof heeft de zaak afgewikkeld op grond van het in de huwelijksvoorwaarden opgenomen verrekenbeding.

2.9 Bij brief van 28 januari 2014 heeft klager zich bij de deken beklagd over verweerder.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven en zoals ter zitting nader afgebakend, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat:

a) hij geen verweerschrift heeft ingediend voor de rolzitting van 4 oktober 2012, terwijl hij over voldoende informatie beschikte;

b) hij geen verweerschrift/stukken heeft ingediend voor de zitting van 20 februari 2013, terwijl hij over voldoende informatie beschikte;

c) hij heeft verzuimd klager uit te nodigen voor een gesprek voor de zitting van 20 februari 2013 om de stellingen van de wederpartij te bespreken;

d) hij geen pleitnota heeft gemaakt voor de zitting van 20 februari 2013;

e) hij ten onrechte schilderijen in ontvangst heeft genomen;

f) hij niet heeft gereageerd op de mails inzake de gevraagde correspondentie met mr. F. van der Meij.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft zich tegen de klacht verweerd. Ten aanzien van de klachtonderdelen a) t/m d) heeft verweerder aangevoerd dat nu in eerste aanleg alle stellingen en feiten al naar voren zijn gebracht een verweerschrift niets zou toevoegen, te meer nu er geen nieuwe feiten waren. Ook wijst verweerder erop dat klager zelf te laat stukken heeft aangeleverd en dat de spreektijd voor het pleidooi dermate kort was dat een pleitnota geen zin zou hebben gehad. Verweerder wijst er voorts op dat 'in het incident' door het hof al besloten was dat de uitspraak in eerste aanleg een misslag was.

4.2 Verweerder heeft er met betrekking tot klachtonderdeel e) op gewezen dat hij, nadat hij klager al vijf jaar had bijgestaan, twee schilderijen heeft ontvangen waarvan de economische waarde vermoedelijk vergelijkbaar is met een smaakvolle fles wijn. Een dergelijk cadeau aannemen is niet klachtwaardig.

4.3 Klachtonderdeel f) ziet op de correspondentie tussen verweerder en de advocaat van de voormalig echtgenote van klager. Verweerder stelt wel degelijk te hebben gereageerd op het verzoek, onder meer bij e-mail van 24 september 2013. Bovendien is alle correspondentie steeds in afschrift aan klager gezonden en blijkt uit het gedetailleerde verzoek van klager dat hij een volledig overzicht had van alle mailcorrespondentie. Er valt niet in te zien waarom verweerder aan het verzoek om alle correspondentie

nogmaals toe te zenden zou moeten voldoen, te meer daar onduidelijk is wat de relevantie van dat verzoek is.

5 BEOORDELING

5.1 De Advocatenwet is met ingang van 1 januari 2015 ingrijpend gewijzigd. Op klachten die tegen advocaten zijn ingediend vóór 1 januari 2015 blijven echter ingevolge artikel IVA van de Wet positie en toezicht advocatuur de paragrafen 4, 4a en 4b van de oude Advocatenwet, zoals deze luiden tot 1 januari 2015, van toepassing. De onderhavige klacht is bij de deken ingediend vóór 1 januari 2015 en wordt daarom door de raad van discipline behandeld en beoordeeld op grond van het oude recht. Waar in deze beslissing naar de Advocatenwet wordt verwezen, wordt de oude Advocatenwet bedoeld.

Ad klachtonderdeel a) t/m d)

5.2 De klachtonderdelen a) t/m d) lenen zich voor gezamenlijke behandeling. Zij zien op de wijze waarop verweerder klager in de procedure in hoger beroep heeft bijgestaan.

5.3 De raad stelt voorop dat bij de beoordeling van de kwaliteit van de dienstverlening aan een cliënt rekening moet worden gehouden 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 - waar de advocaat bij de behandeling van de zaak voor kan komen te staan. Deze vrijheid is niet onbepaald, 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.

5.4 Vast staat dat in de procedure in hoger beroep een verweerschrift noch nadere stukken zijn ingediend voor de zitting, geen adequate voorbespreking heeft plaatsgehad en verweerder zich ter zitting niet van een pleitnota heeft bediend. Uit het klachtdossier en het verhandelde ter zitting is niet gebleken wat verweerder in de appelprocedure namens klager naar voren heeft gebracht. Niet is gebleken dat de keuze om geen verweerschrift in te dienen, geen stukken in te brengen en geen pleitnota op te stellen door verweerder met klager op een duidelijke wijze is besproken. Uit de stukken in het klachtdossier blijkt eerder dat klager in de veronderstelling verkeerde dat dat wel zou gebeuren.

5.5 Verweerder heeft geen steekhoudende reden aangevoerd waarom geen verweerschrift en/of een pleitnota is ingediend. Dat klager zelf te laat stukken zou hebben aangeleverd is naar het oordeel van de raad geen reden om geen verweerschrift in te dienen dan wel zonder pleitnota te pleiten. Uit het dossier blijkt niet dat verweerder klager uitdrukkelijk om (specifieke) stukken heeft gevraagd of dat verweerder klager daartoe een heldere termijn heeft gesteld, opdat hij zelf nog in de gelegenheid zou zijn om een verweerschrift dan wel nadere stukken in te dienen. Daarbij kan de raad verweerder niet volgen in zijn standpunt dat een verweerschrift of een pleitnota geen toegevoegde waarde zou hebben louter vanwege het feit dat er geen nieuwe feiten waren dan wel de spreektijd maar tien minuten bedroeg. Verweerder miskent daarmee de functie van een processtuk en een pleitnota in hoger beroep. Het gaat immers niet alleen om de feiten en omstandigheden maar evenzeer om de interpretatie en presentatie daarvan. Het had op de weg van verweerder gelegen het standpunt van zijn cliënt in appel naar voren te brengen, ook al zijn er geen nieuwe feiten. Ook het uitgebreide appelschrift van de voormalige echtgenote van klager bracht mee dat van een redelijk handelend advocaat had mogen worden verlangd dat hij aan de hand van een verweerschrift verweer zou voeren. Dit geldt te meer nu niet gesteld of gebleken is dat klager het eens was met de stellingen van zijn voormalige echtgenote. Het verweer dat het hof 'in het incident' (de raad neemt aan dat verweerder doelt op de tussenbeschikking

van 20 februari 2013 over de schorsing van de uitvoerbaarheid bij voorraad verklaring) al zou hebben beslist dat sprake is van een misslag in eerste aanleg, maakt verweerders nalaten niet minder ernstig. De raad heeft niet kunnen vaststellen dat verweerder verweer heeft gevoerd tegen het verzoek tot schorsing. Uit het voorgaande volgt dat verweerder heeft nagelaten het standpunt van klager in hoger beroep op deugdelijke en adequate wijze naar voren te brengen. De eerder genoemde professionele standaard veronderstelt een handelen met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwame en redelijk handelende advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht. De handelwijze van verweerder voldoet hieraan niet. Het is een van de kerntaken van de advocaat (de partijdigheid) om het standpunt van zijn cliënt in rechte te verdedigen. Een enkele mondelinge verwijzing naar standpunten in eerste aanleg volstaat daartoe niet, zeker niet zonder dat de cliënt geadviseerd is over de risico's van een dergelijke processtrategie. De klachtonderdelen a) t/m d) zijn gegrond.

Ad klachtonderdeel e)

5.6 Klager is niet eenduidig over de status van de schilderijen. Enerzijds stelt hij zich op het standpunt dat sprake is van een geschenk, anderzijds stelt hij dat de schilderijen bedoeld waren als een aanmoediging om meer werk te verzetten, naar de raad begrijpt als een betaling in natura. Tegenover de stelling van verweerder dat sprake is van schilderijen met een zeer geringe economische waarde heeft klager onvoldoende gesteld om te kunnen oordelen dat sprake is van iets anders dan een gepast geschenk. Onvoldoende is komen vast te staan dat sprake is van een betaling in natura. Een tuchtrechtelijk verwijt aan verweerder valt dan ook niet vast te stellen. Klachtonderdeel e) is ongegrond.

Ad klachtonderdeel f)

5.7 Uit het klachtdossier blijkt dat verweerder wel degelijk heeft gereageerd op het verzoek van klager met betrekking tot het overleggen van de e-mailcorrespondentie tussen verweerder en de advocaat van de voormalig echtgenote van klager. In zoverre mist het klachtonderdeel feitelijke grondslag. Voor zover met het klachtonderdeel wordt bedoeld dat verweerder verplicht was aan het verzoek van klager te voldoen, is het klachtonderdeel ongegrond. Verweerder heeft onbetwist gesteld dat alle correspondentie steeds in afschrift naar klager is gegaan. Niet valt in te zien waarom verweerder de (omvangrijke) correspondentie opnieuw zou moeten toezenden. Dit geldt te meer nu klager niet heeft gemotiveerd waarom hij die correspondentie opnieuw wilde ontvangen. Dit klachtonderdeel is ongegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder heeft zonder goede reden en zonder daarover zijn cliënt te adviseren afgezien van het indienen van een verweerschrift in een appelprocedure en afgezien van het maken van een pleitnota. Dat is een wezenlijke tekortkoming in de kwaliteit van de dienstverlening van verweerder. Gelet hierop acht de raad de maatregel van een berisping passend en geboden.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klachtonderdelen a) t/m d) gegrond;
- verklaart de klachtonderdelen e) en f) ongegrond;
- legt verweerder de maatregel van berisping op.

Aldus gewezen door mr. J. Blokland, voorzitter, mrs. A.G. van Marwijk Kooy, M. Middeldorp, M.W. Schüller, S. Wieberdink, leden, bijgestaan door mr. J.H. Bennaars als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 18 mei 2015.

Griffier Voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 18 mei 2015 per aangetekende brief verzonden aan:

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

Van deze beslissing kan, ten aanzien van de klachtonderdelen e en f, hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

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

Van deze beslissing kan, ten aanzien van de klachtonderdelen a t/m d, hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- verweerder
- 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.

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

Praktische informatie vindt u op www.hofvandiscipline.nl