

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 15-374

Beslissing van 19 oktober 2015  
in de zaak 15-374  
naar aanleiding van de klacht van:  
klager  
gemachtigde : mr.dr. [S]  
advocaat te [plaats]  
tegen  
verweerder

De plaatsvervangend voorzitter van de raad van discipline (hierna "de voorzitter") heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Midden-Nederland van 11 september 2015 met kenmerk RvT 15-0036/TRC/ml, door de raad ontvangen op 14 september 2015, en van de op de daarbij gevoegde inventarislijst vermelde stukken.

### 1 FEITEN

- 1.1 Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken, van de volgende vaststaande feiten uitgegaan.
- 1.2 Bij brief van 21 januari 2015, blijkt datumstempel ingekomen op 22 januari 2015, heeft klager zich bij de deken beklagd over verweerder.
- 1.3 Verweerder heeft, als advocaat-scheidingsbemiddelaar, bemiddeld bij de totstandkoming van een gedeeltelijke echtscheidingsovereenkomst tussen klager en diens toenmalige echtgenote. Deze is getekend op 31 juli 2007
- 1.4 De in dit convenant opgenomen regeling met betrekking tot de voormalige echtelijke woning houdt niet in dat betaling door klager van de hypotheekrente (tevens) als betaling van partneralimentatie moet worden aangemerkt.
- 1.5 Bij brief van 8 januari 2014 schrijft mr. [S] namens klager aan verweerder, zakelijk weergegeven:

Wanneer een van de ex-echtelingen de (voorheen) gemeenschappelijke woning verlaat en de ander daar blijft wonen en volgens afspraak de hypotheekrente betaalt is de hypotheekrenteaftrek ingevolge de Wet IB in tijd beperkt. Klager heeft vanaf 2012 geen volledige aftrek meer van de door hem betaalde hypotheekrente. Dit is een gevolg van de gebrekkig geformuleerde regeling met betrekking tot de woning (gedoeld wordt op het ontbreken van een formulering als genoemd in 1.4) en/of van gebrekkige voorafgaande advisering door verweerder.

### 2 KLACHT

De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat: verweerder klager onvoldoende heeft geïnformeerd over de beperkte duur van de aftrekbaarheid van de hypotheekrente, c.q. heeft nagelaten in het echtscheidingsconvenant de gevolgen daarvan af te dichten.

### 3 VERWEER

Voor zover relevant komt het gemotiveerde verweer van verweerder bij de bespreking van de klacht aan de orde.

#### 4 BEOORDELING

4.1 Art. 46g lid 1 a van de Advocatenwet bepaalt dat een voorzitter de klacht niet-ontvankelijk kan verklaren als de klacht wordt ingediend na verloop van drie jaar na de dag waarop de klager heeft kennisgenomen of redelijkerwijs heeft kunnen nemen van het handelen of nalaten van de advocaat waarop de klacht betrekking heeft. Art. 46g lid 2 bepaalt dat, als sprake is van overschrijding van die termijn, niet-ontvankelijk verklaring achterwege blijft indien de gevolgen van het handelen of nalaten redelijkerwijs pas nadien bekend zijn geworden. In dat geval verloopt de termijn voor het indienen van een klacht een jaar na de datum waarop de gevolgen redelijkerwijs als bekend geworden zijn aan te merken.

4.2 De voorzitter stelt voorop dat blijkens de wetsgeschiedenis het moment van het "(redelijkerwijs kunnen) kennisnemen van handelen of nalaten" moet worden begrepen als het moment waarop sprake is van (redelijkerwijs kunnen) kennisnemen van feitelijk handelen of nalaten, niet het moment van (redelijkerwijs kunnen) kennisnemen dat het feitelijk handelen of nalaten een (klachtwaardige) fout oplevert. De toelichting van de Minister op dit artikel houdt immers in:

De raden van discipline hebben voorgesteld om aanvullend te bepalen dat ten aanzien van een na afloop van de in artikel 46g, eerste of tweede lid, bedoelde termijn ingediend klaagschrift de niet-ontvankelijkverklaring op grond daarvan achterwege kan blijven indien redelijkerwijs niet kan worden geoordeeld dat de klager in verzuim is geweest. Deze suggestie is vanuit het oogpunt van rechtszekerheid voor de betrokken advocaat niet overgenomen. Het kan zich in de praktijk zeer wel voordoen dat bijvoorbeeld de cliënt van een advocaat zich pas op langere termijn realiseert dat zijn advocaat een fout heeft begaan. Met het eerste en tweede lid van artikel 46g wordt ook in die gevallen aan klagers voldoende gelegenheid geboden om hun klachten alsnog in te dienen. Met name het tweede lid biedt hiertoe een voorziening. Het toevoegen van de gesuggereerde aanvullende bepaling, zou leiden tot een relatief zeer lange termijn van onzekerheid voor advocaten, terwijl een redelijk handelend klager op grond van het eerste en tweede lid van artikel 46g voldoende gelegenheid heeft om een klacht (tijdig) in te dienen.

4.3 De voorzitter is van oordeel dat klager niet-ontvankelijk is in zijn klacht op grond van art. 46g lid 1 onder a, omdat de daarin genoemde termijn van 3 jaar is verstreken. De voorzitter overweegt dat het convenant dateert van 31 juli 2007. Dat is het moment waarop sprake is van een voor klager kenbaar handelen of nalaten van verweerder. De klacht is echter pas op 21 januari 2015 ingediend, dus meer dan 3 jaar nadat klager kennis nam van het handelen of nalaten waarop de klacht betrekking heeft.

4.4 De uitzondering van art. 46g lid 2 is niet van toepassing.

Daargelaten dat partijen gediscussieerd hebben over de vraag óf sprake was van nalaten van verweerder en over de momenten waarop klager in de periode 2007-2012 bekend kon zijn geraakt met de fiscale gevolgen van een eventueel nalaten van verweerder: klager was in ieder geval vóór 8 januari 2014 van de gevolgen van het aan verweerder verweten handelen of nalaten op de hoogte, zoals blijkt uit de hiervoor onder 1.5 genoemde brief van de gemachtigde van klager aan verweerder. De klacht is echter pas op 21 januari 2015 ingediend, dus meer dan één jaar nadat de gevolgen van het handelen of nalaten van verweerder aan klager bekend waren.

Op grond van het voorgaande zal de voorzitter de klacht, met toepassing van artikel 46g lid 1, onder a, Advocatenwet, dan ook niet-ontvankelijk verklaren.

#### BESLISSING

De voorzitter verklaart:

de klacht, met toepassing van artikel 46g, eerste lid, onder a, Advocatenwet, niet-ontvankelijk.

Aldus gewezen door mr. M.J. Grapperhaus, voorzitter, met bijstand van mr. D.C. van der Kwaak-Wamelink als griffier op 19 oktober 2015  
griffier    voorzitter