

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: L 1 - 2015

Beslissing van 2 februari 2015 in de zaak L 1 - 2015

naar aanleiding van de klacht van:

klager

tegen:

verweerders

De 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 Limburg van 6 januari 2015 met kenmerk DOK 14-112, door de raad ontvangen op 7 januari 2015, en van de op de daarbij gevoegde inventarislijst vermelde stukken.

1. FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht kan, gelet op de stukken, van het volgende worden uitgegaan:

1.1 De moeder van klager, verder te noemen X, heeft klager in 2006 volmacht verleend om te beschikken over haar bankrekeningen, teneinde betalingen te verrichten en haar aandelenportefeuille te beheren. Klager heeft op 18 september 2006, 15 januari 2007, 9 februari 2007 en 15 mei 2007 van de rekeningen van X bedragen van in totaal € 160.342,= overgemaakt naar zijn bankrekening. Op 22 september 2006, 16 januari 2007 en 10 februari 2007 zijn schenkingsaktes opgemaakt, welke zijn ondertekend door klager en X. In september 2007 heeft X de aan klager verstrekte volmachten ingetrokken.

1.2 X heeft zich in december 2007 gewend tot verweerder sub 1. Verweerder sub 1 heeft in december 2007 een intakegesprek gevoerd met X en haar bij brief dd. 10 januari 2008 op de hoogte gesteld van zijn bevindingen. Vanaf 17 januari 2008 is de zaak inhoudelijk behandeld door verweerder sub 2.

1.3 Verweerder sub 2 heeft klager bij brief dd. 24 januari 2008 namens X gesommeerd binnen 7 dagen het bedrag ad € 160.342,= terug te betalen aan X. Klager heeft op 14 februari 2008 kopieën van de schenkingsaktes en een kopie van een overeenkomst van geldlening aan verweerder sub 2 ter hand gesteld. Verweerder sub 2 heeft bij brief dd. 20 maart 2008 aan klager bericht dat X vernietiging inriep van de buitengerechtelijke schenkingsovereenkomsten, met een beroep op misbruik van omstandigheden.

1.4 In 2008 is een mediationtraject gestart. De gemachtigde van klager heeft bij brief dd. 20 oktober 2009 aan verweerder sub 2 bericht dat klager zich niet kon vinden in de concept vaststellingsovereenkomst.. Verweerder sub 2 heeft vervolgens op 6 januari 2010 klager namens X gedagvaard. X vorderde verdeling van de tussen haar en klager bestaande gemeenschap en betaling van een bedrag ad € 160.342,=. Ten aanzien van de verdeling van de tussen partijen bestaande gemeenschap hebben partijen ter comparitie dd. 6 augustus 2010 een vaststellings-overeenkomst gesloten. Ten aanzien van de vordering tot terugbetaling van de door klager op zijn bankrekening overgemaakte gelden is de procedure voortgezet.

1.5 Verweerder sub 2 heeft in opdracht van X in kort geding nakoming gevorderd van de ter comparitie dd. 6 augustus 2010 vastgelegde afspraken over de verdeling van de gemeenschap en de huurbetalingen. De voorzieningenrechter heeft de vordering van X bij vonnis dd. 22 oktober 2010 toegewezen en de reconventionele vordering van klager afgewezen, met veroordeling van klager in de proceskosten in conventie en reconventie.

1.6 In de bodemprocedure heeft de rechtbank bij vonnis dd. 1 februari 2012 de vordering van X met betrekking tot de terugbetaling van gelden afgewezen.

2. KLACHT

De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat: verweerders in hun hoedanigheid van (voormalige) advocaten van de wederpartij van klager jegens verweerder niet de nodige zorg in acht hebben genomen. Verweerders wilden alleen zoveel mogelijk declareren.

3. VERWEER

3.1 Verweerder sub 1 heeft zich na zijn brief dd. 10 januari 2008 inhoudelijk niet meer bezig gehouden met de inhoudelijke behandeling van de zaak.

3.2 Verweerder sub 2 heeft in opdracht van X vervolgens de belangen van X behartigd. Verweerder sub 2 kwam de nodige vrijheid toe in de wijze waarop hij de belangen van X wenste te behartigen. Verweerder hoefde daarbij niet de (vaak tegen-gestelde) belangen van klager te behartigen.

3.3 Verweerder sub 2 heeft geen kansloze procedures gevoerd en de belangen van klager niet nodeloos geschaad. Hij heeft op basis van de door (de accountant) van X verstrekte informatie een uitgebreid onderzoek gedaan naar de kans van slagen van de claim van X betreffende de aandelentransacties en ter zake de terugbetaling van de betalingen, in totaal een bedrag van ruim € 160.000, -, die klager ten laste van de rekening van X aan zichzelf had gedaan. Verweerder sub 2 heeft eveneens onderzoek gedaan naar de kwestie van de huur en het appartementsrecht. Verweerder sub 2 achtte een claim op basis van schade als gevolg van aandelentransacties niet haalbaar. Hij achtte een vordering uit hoofde van onverschuldigde betaling wel haalbaar, aangezien hem, evenals de accountant, niets was gebleken van een rechtsgrond voor een aantal betalingen die klager aan zichzelf had gedaan. Tevens meende hij dat hij met recht en reden verdeling van de tussen X en klager bestaande gemeenschap kon vorderen. Verweerder sub 2 heeft de door klager overgelegde schenkings- en geldleningsovereenkomsten met X besproken. Volgens X waren de overeenkomsten nimmer tot stand gekomen, althans beantwoordden deze niet aan haar wil. X vermeldde dat zij een aantal blanco papieren op verzoek van klager had ondertekend, dat klager had gezegd dat de bedragen zouden worden terugbetaald en dat hij haar ook een aantal stukken ter ondertekening had voorgelegd waarvan zij de inhoud niet begreep.

3.4 Verweerder sub 2 heeft geen procedures gevoerd met marginale kans deze te winnen. Nadat de mediation mislukt was en ook op andere wijze niet tot een minnelijke regeling kon worden gekomen, is terecht gedagvaard. Verweerder heeft, gesterkt door de gang van zaken ter comparitie, het kort gedingvonnis en het gegeven dat er voldoende argumenten voorhanden waren om te repliceren, de procedure tegen klager voortgezet. Het eindvonnis was voor X teleurstellend. Verweerder had een patroon van feiten en omstandigheden genoemd waaruit misbruik van omstandigheden kon worden gedestilleerd. Dat de rechtbank deze feiten en omstandigheden onvoldoende concreet oordeelde betekent niet dat verweerder sub 2 een vordering met marginale kans van slagen aanhangig heeft gemaakt. In overleg met X is om een aantal redenen besloten van het instellen van hoger beroep af te zien.

3.5 Dat de procedure zo lang geduurd heeft is aan klager zelf te wijten. Klager heeft in het zicht van een vaststellingsovereenkomst zelf het mediationtraject afgebroken. Klager is vervolgens de ter comparitie gemaakte afspraken niet nagekomen, als gevolg waarvan X zich genoodzaakt zag een kort geding procedure aanhangig te maken.

4. BEOORDELING

4.1 Per 1 januari 2015 is de gewijzigde Advocatenwet in werking getreden. De nieuwe Advocatenwet is van toepassing op klachten die op of na 1 januari 2015 zijn ingediend bij de deken. De onderhavige klacht is voor 1 januari 2015 ingediend bij de deken en wordt door de raad van discipline derhalve behandeld en beoordeeld op grond van de Advocatenwet, zoals die tot 1 januari 2015 gold. Waar in deze beslissing naar de Advocatenwet wordt verwezen, wordt de Advocatenwet zoals deze tot 1 januari 2015 gold bedoeld.

4.2 Op de klacht kan met toepassing van artikel 46 g van de Advocatenwet door de voorzitter worden beslist.

Ten aanzien van verweerder sub 1.

4.3 Ten aanzien van verweerder sub 1 overweegt de voorzitter dat klager niet in zijn klacht kan worden ontvangen. Verweerder sub 1 heeft uitsluitend in december 2007 een intakegesprek met X gevoerd. Hij heeft zich inhoudelijk niet met de zaak beziggehouden. Aangezien de klacht betrekking heeft op de inhoudelijke behandeling van de zaak van klager tegen X en een advocaat tuchtrechtelijk uitsluitend verantwoordelijk gehouden kan worden voor zijn eigen gedraging, zal de voorzitter de klacht tegen verweerder sub 1 reeds daarom als kennelijk niet-ontvankelijk afwijzen.

Ten aanzien van verweerder sub 2.

4.4 Ten aanzien van de klacht tegen verweerder sub 2 overweegt de voorzitter dat de klacht het optreden van de advocaat van een wederpartij betreft. Bij de beoordeling van een dergelijke klacht geldt als uitgangspunt dat aan de advocaat een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem passend voorkomt. Deze vrijheid mag niet ten gunste van de tegenpartij worden beknot maar mag ook niet worden misbruikt, wat het geval kan zijn als de belangen van de wederpartij (klager) nodeloos worden geschaad.

4.5 De voorzitter is van oordeel dat uit de aan de raad overgelegde stukken niet is gebleken dat verweerder de belangen van klager nodeloos heeft geschaad. Verweerder sub 2 heeft gehandeld in overleg met en in opdracht van X. Hij hoefde daarbij in beginsel geen rekening te houden met de - veelal tegengestelde- belangen van klager. Het moge zo zijn dat de door verweerder in opdracht van zijn cliënte gevoerde procedures klager niet welgevallig waren, dit betekent nog niet dat verweerder sub 2 de grens heeft overschreden die hem als advocaat van de wederpartij van klager vrij stond. Uit de aan de raad overgelegde stukken is gebleken dat verweerder sub 2 goede gronden

had om zijn cliënte te adviseren klager in rechte te betrekken. De door verweerder sub 2 aanhangig gemaakte procedures hebben immers tot resultaat gehad dat de door X gewenste verdeling van de tussen klager en X bestaande gemeenschap tot stand is gekomen en dat afspraken zijn gemaakt betreffende de huurbetalingen. Alleen al hieruit blijkt dat verweerder sub 2 geen kansloze procedure aanhangig heeft gemaakt, waardoor klager nodeloos op kosten zou zijn gejaagd. Dat de rechtbank ten aanzien van de vordering tot terugbetaling van de door klager op zijn bankrekening overgemaakte gelden, bij vonnis dd. 1 februari 2012 uiteindelijk tot het oordeel is gekomen dat X onvoldoende concrete feiten en omstandigheden had gesteld waaruit bleek dat sprake was van misbruik van omstandigheden, betekent niet dat verweerder klager nodeloos in rechte heeft betrokken en daardoor de grens heeft overschreden die hem als advocaat van de wederpartij vrijstond.

4.6 De voorzitter is van oordeel dat verweerder sub 2 bij de behartiging van de belangen van X heeft gehandeld binnen de grens die hem als advocaat van X vrijstond. Nu niet valt in te zien welk tuchtrechtelijk verwijt verweerder sub 2 te maken valt, zal de voorzitter de klacht tegen verweerder sub 2 als kennelijk ongegrond afwijzen.

BESLISSING

De voorzitter:

wijst de klacht tegen verweerder sub 1 als kennelijk niet-ontvankelijk af;
wijst de klacht tegen verweerder sub 2 als kennelijk ongegrond af.

Aldus gegeven door mr. W.E.A. Gimbrère-Straetmans, voorzitter, met bijstand van mr. I.J.M. Huysmans-van Opstal, als griffier op 2 februari 2015.

griffier

voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 9 februari 2015

per aangetekende en per gewone post verzonden aan:

- klager

per gewone post verzonden aan:

- verweerders

- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg.

Ingevolge artikel 46h lid 1 van de Advocatenwet kunnen klager en de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg binnen veertien dagen na verzending van het afschrift van deze beslissing schriftelijk verzet doen bij de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch, Postbus 3115, 4800 DC Breda (fax: 076-5490569) . Het verzet wordt ingesteld door middel van indiening van een verzetschrift (in tweevoud), waarin de gronden van het verzet voorzien van een motivering worden omschreven. De termijn van 14 dagen begint op de dag volgend op die van verzending van de beslissing. Uiterlijk op de veertiende dag van die termijn moet het verzetschrift derhalve ontvangen zijn op de griffie van de raad van discipline. Verlenging van de termijn van 14 dagen is niet mogelijk.

Het verzetschrift kan op de volgende wijzen worden ingediend bij de raad van discipline:

a. Per post

Het verzetschrift dient samen met de beslissing waarvan verzet in tweevoud, per post te worden toegezonden aan de griffie van de raad.

Het postadres van de griffie van de raad van discipline is:

Postbus 3115, 4800 DC Breda

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres Lage Mosten 7, 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 vooraf telefonisch contact op te nemen met de griffie van de raad. Het telefoonnummer van de raad van discipline is : 076-54 90 568.

c. Per fax

Het faxnummer van de raad van discipline is 076 – 54 90 569. Tegelijkertijd met de indiening per fax dient het verzetschrift samen met een afschrift van de beslissing waarvan verzet in tweevoud per post te worden toegezonden aan de griffie van de raad van discipline.