

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 15-587

Beslissing van 11 april 2016
in de zaak 15-587
naar aanleiding van de klacht van:
klaagster
tegen
verweerster

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 29 januari 2015 heeft klaagster bij de deken van de orde van advocaten in het arrondissement [naam] (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerster.

1.2 Bij brief aan de raad van 24 november 2015 met kenmerk RvT 15-0062/TRC/ml, door de raad ontvangen op 25 november 2015, heeft de deken de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 1 februari 2016 in aanwezigheid van klaagster en verweerster. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van het van de deken ontvangen dossier en de daarbij behorende bijlagen (1. tot en met 3.).

2 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van de volgende vaststaande feiten uitgegaan.

2.1 Verweerster heeft de ex-echtgenoot van klaagster bijgestaan in een echtscheidingsprocedure.

2.2 Namens klaagster is tegen de echtscheidingsbeslissing van de rechtbank [naam], locatie [plaats], van 10 juli 2013 hoger beroep ingesteld bij appelschrift van 9 oktober 2013.

2.3 Op 28 maart 2014 heeft verweerster de gemeente Y (hierna: de gemeente) verzocht om voornoemde echtscheidingsbeslissing in te schrijven in de daartoe bestemde registers van de burgerlijke stand. Op 31 maart 2014 is dat gebeurd.

2.4 Op 9 oktober 2014 heeft verweerster op haar verzoek een 'akte van rectificatie van non-appèl' van het gerechtshof ontvangen. De gemeente heeft op 13 oktober 2014 geweigerd om de inschrijving van de echtscheidingsbeslissing van klager en zijn ex-vrouw door te halen. Ook het OM heeft dat geweigerd en op 26 november 2014 aan verweerster meegedeeld dat een van de ex-echtelingen een verzoek tot doorhaling zelf zal moeten indienen bij de rechtbank.

2.5 In de beschikking van 16 oktober 2014 van het hof is het pensioenverweer van klaagster, en het daaraan gerelateerde verweer tegen de echtscheiding, ongegrond bevonden. Tegen deze uitspraak is geen cassatie ingesteld.

2.6 Verweerster heeft daarna geweigerd om op verzoek van de advocaat van klaagster het verzoek tot doorhaling van de inschrijving in te dienen bij de rechtbank, daartoe stellende:

...“ Naar mijn mening is met de beschikking van het gerechtshof [plaats] d.d. 16 oktober 2014 het belang aan doorhaling van de inschrijving komen te vervallen. Ik zal de rechtbank dan ook niet verzoeken om doorhaling, nu deze doorhaling rechtens (i.c. in materieel opzicht) niet juist zou zijn. In geval u zou persisteren bij doorhaling vanuit formeel opzicht lijkt mij dat misbruik van recht.”

2.7 Op verzoek van klaagster heeft de rechtbank de doorhaling van de inschrijving van de echtscheiding toegestaan, waaraan vervolgens door de gemeente gevolg is gegeven. Kort na de uitspraak van het hof op 16 oktober 2014 is de echtscheidingsbeslissing op verzoek van verweerster opnieuw ingeschreven door de gemeente.

3 KLACHT

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

- a) een echtscheidingsbeslissing in te laten schrijven bij de gemeente, terwijl klaagster hoger beroep had ingesteld tegen de echtscheidingsbeslissing en verweerster daarvan op de hoogte was;
- b) zich er niet, althans onvoldoende, voor in te spannen om (de gevolgen van) deze grove fout teruggedraaid te krijgen.

3.2 Tegen de echtscheidingsbeslissing van 10 juli 2013 is door klaagster tijdig, op 9 oktober 2013, hoger beroep ingesteld. Verweerster heeft desondanks op 28 maart 2014 aan de gemeente verzocht om de echtscheiding in te schrijven, wat op 31 maart 2014 is gebeurd. Door toeval, nadat zij door een aantal pensioenfondsen als ‘gescheiden’ werd aangeschreven, is klaagster daarmee bekend geraakt.

3.3 Klaagster is vervolgens zelf maandenlang bezig geweest om de fout van verweerster en de daaraan verbonden ernstige financiële gevolgen teruggedraaid te krijgen, maar ziet dat principieel als taak van verweerster. Waar aanvankelijk leek dat verweerster dat zou gaan regelen, blijkt achteraf dat verweerster helemaal niet van plan was om de fout ongedaan te maken, ofwel vanwege haar ondeskundigheid dan wel om klaagster daarmee welbewust tegen te werken.

4 VERWEER

Ad klachtonderdeel a)

4.1 Verweerster erkent dat het haar door het ingestelde hoger beroep niet vrij stond om de echtscheidingsbeslissing bij de gemeente te laten inschrijven. Verweerster heeft toen onvoldoende onderkend dat door het pensioenverweer van klaagster formeel ook verweer werd gevoerd tegen de uitgesproken echtscheiding. Die verwarring is bij verweerster mede ontstaan doordat klaagster bij voortduring had aangegeven zelf ook te willen scheiden.

Ad klachtonderdeel b)

4.2 Verweerster is van mening zich naar beste kunnen te hebben ingespannen om de door haar gemaakte fout te herstellen. Dat de gemeente daarna aan de verzochte doorhaling van de inschrijving van de echtscheiding niet wenste mee te werken, kan haar niet worden verweten. Kort voor, en ook na, de uitspraak in hoger beroep, waarbij het pensioenverweer van klaagster en het daaraan gekoppelde verweer tegen de echtscheiding ongegrond waren bevonden, kon niet meer van verweerster worden gevergd om alsnog een doorhalingsverzoek bij de rechtbank in te dienen. Dat was immers niet meer in het belang van haar cliënt. Doorhaling van de inschrijving van de echtscheiding zou immers tot verlenging van de periode van de te verevenen pensioenopbouw leiden, hetgeen voor haar cliënt financieel nadelig zou zijn.

5 BEOORDELING

5.1 De raad stelt voorop dat het hier gaat om een handelen van een advocaat van de wederpartij van klaagster. Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Discipline

komt aan een dergelijke advocaat een grote mate van vrijheid toe om de belangen van zijn/haar cliënt te behartigen op een wijze die hem/haar, in overleg met zijn/haar cliënt, goedgevindt. Deze vrijheid is niet onbeperkt maar kan onder meer worden ingeperkt indien de advocaat bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij onnodig of onevenredig schaadt, zonder dat daarmee een redelijk doel wordt gediend. De raad zal het optreden van verweerster derhalve aan de hand van deze maatstaf beoordelen.

Ad klachtonderdeel a)

5.2 Door te handelen als verweerster heeft gedaan, te weten aan de gemeente te verzoeken de echtscheidingsbeslissing in te schrijven terwijl zij wist dat daartegen door klaagster tijdig hoger beroep was ingesteld, heeft verweerster naar het oordeel van de raad de grenzen van de haar toekomende vrijheid als advocaat van de wederpartij overschreden. Als deskundig advocaat had zij kunnen en moeten weten dat aan het door klaagster gevoerde pensioenverweer onlosmakelijk een verweer tegen de echtscheiding gekoppeld was.

Ter zitting heeft verweerster verklaard dat zij drie maanden na de echtscheidingsbeslissing ook heeft geconstateerd dat zij de echtscheidingsbeslissing niet mocht inschrijven vanwege het ingestelde hoger beroep en het daarbij gevoerde pensioenverweer en zij toen ook heeft onderkend dat daarmee tevens tegen de echtscheiding werd geappelleerd. Dit alles stond haar vijf maanden later niet helder meer voor ogen toen zij, kijkend in haar agendasysteem, zag dat zij de echtscheidingsbeslissing nog niet had ingeschreven, wat zij vervolgens, na daartoe een akte van non-appel van de rechtbank te hebben ontvangen, alsnog heeft gedaan. Dat de rechtbank een akte van non-appel heeft afgegeven, ontslaat verweerster echter niet van haar eigen verantwoordelijkheid hierin, nog daargelaten dat verweerster bovendien zelf, zo is ter zitting gebleken, de rechtbank onjuist heeft geïnformeerd door in haar schriftelijk verzoek aan de rechtbank te vermelden dat klaagster geen hoger beroep tegen de echtscheiding had ingesteld.

5.3 Naar het oordeel van de raad heeft verweerster door aldus te handelen tuchtrechtelijk verwijtbaar de belangen van klaagster onnodig en onevenredig geschaad, zonder dat daarmee een redelijk doel werd gediend. De raad oordeelt dit klachtonderdeel dan ook gegrond.

Ad klachtonderdeel b)

5.4 Uit het klachtdossier en het verhandelde ter zitting is de raad gebleken dat verweerster zich aanvankelijk heeft ingespannen om de door haar gemaakte fout terug te draaien, maar dat zij haar pogingen daartoe heeft gestaakt kort voordat het hof uitspraak zou doen. Verweerster heeft die keuze ter zitting toegelicht. Volgens verweerster maakte klaagster gedurende de gehele procedure misbruik van recht door met het door haar gevoerde pensioenverweer formeel bezwaar te maken tegen de echtscheiding, terwijl klaagster materieel tegen de echtscheiding geen bezwaar had. Verweerster heeft, met instemming van haar cliënt, geweigerd het ertoe te leiden dat de inschrijving bij de gemeente alsnog zou worden doorgehaald omdat, naar zij stelt, doorhaling niet in het belang van haar cliënt was nu de periode van de te verevenen pensioenopbouw daarmee, in het nadeel van haar cliënt, verlengd zou worden.

5.5 Naar het oordeel van de raad heeft verweerster door na de uitspraak in hoger beroep het belang van haar cliënt boven het belang van klaagster te stellen, niet de juiste keuze gemaakt. Met de inschrijving van de echtscheidingsbeschikking heeft verweerster een fout gemaakt die zij in beginsel moest herstellen. In dat licht is het niet aan verweerster om daarvan met een beroep op misbruik van recht aan de zijde van klaagster af te zien, nog daargelaten dat van een dergelijk misbruik niet is gebleken. Klaagster mocht, naast de andere door haar in hoger beroep gevoerde verweren, het

pensioenverweer immers voeren, niettegenstaande het feit dat zij erkende dat het huwelijk duurzaam was ontwricht. Klaagster had bij het voeren van het verweer voldoende belang. Verweerster had op zijn minst moeten proberen om van haar cliënt de instructie te verkrijgen dat zij haar inspanningen tot doorhaling onverminderd zou voortzetten, hetgeen zij kennelijk heeft nagelaten.

5.6 Met het handelen als hiervoor omschreven heeft verweerster de (financiële) belangen van klaagster onevenredig geschaad. De raad rekent verweerster aan dat zij op een later moment heeft nagelaten om de kosten van klaagster, die door klaagster zijn gemaakt als gevolg van de procedure bij de rechtbank om de doorhaling van de inschrijving alsnog voor elkaar te krijgen, te vergoeden of daartoe een aanbod te doen. De raad is dan ook van oordeel dat verweerster de haar toekomstige vrijheid om te handelen als advocaat van de wederpartij tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft overschreden. Daarmee oordeelt de raad ook dit klachtonderdeel gegrond.

6 MAATREGEL

Het handelen van verweerster dat tot gegrondverklaring van de beide klachtonderdelen heeft geleid is ernstig. Van een advocaat die optreedt als advocaat van de wederpartij mag worden verwacht dat deze niet alleen de belangen van zijn eigen cliënt voorop stelt, zeker niet indien die advocaat zelf een voor die wederpartij zeer nadelige fout heeft gemaakt. Nu verweerster heeft nagelaten om de daardoor door klaagster gemaakte kosten te vergoeden en verweerster geen enkel inzicht heeft getoond in de onjuistheid van haar handelwijze, acht de raad het opleggen van de maatregel van een berisping passend en geboden.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Aangezien de klacht gegrond is verklaard, moet verweerster het door klaagster betaalde griffierecht aan haar vergoeden.

7.2 De raad ziet daarnaast aanleiding om verweerster overeenkomstig artikel 48, zesde lid, Advocatenwet te veroordelen in de kosten die klaagster in verband met de behandeling van de klacht redelijkerwijs heeft moeten maken. Deze kosten worden vastgesteld op een bedrag van € 50,- aan reiskosten.

7.3 De raad ziet eveneens aanleiding om verweerster overeenkomstig artikel 48, zesde lid, Advocatenwet te veroordelen in de kosten die ten laste komen van de Nederlandse Orde van Advocaten in verband met de behandeling van de zaak. Deze kosten worden vastgesteld op € 1.000,- en moeten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing aan de Nederlandse Orde van Advocaten worden betaald. Dit bedrag kan worden betaald op rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van “kostenveroordeling” en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht in alle klachtonderdelen gegrond;
- legt aan verweerster de maatregel van berisping op;
- veroordeelt verweerster tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klaagster;
- veroordeelt verweerster tot betaling van de proceskosten van € 50,- aan klaagster;
- veroordeelt verweerster tot betaling van de proceskosten van € 1.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten.

Aldus gewezen door mr. J.R. Veerman, voorzitter, mrs A.T. Bolt, R.P.F. van der Mark, K.J. Verrips, P.P. Verdoorn, leden en bijgestaan door mr. M.M. Goldhoorn als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 11 april 2016.

Griffier Voorzitter