

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 15-415/DB/ZWB

### **Beslissing van 15 februari 2016 in de zaak 15 – 415/DB/ZWB**

naar aanleiding van de klacht van:

#### **klager**

tegen:

#### **verweerder**

#### 1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief 17 november 2014 heeft klager zich bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant beklaagd over verweerder. Bij brief aan de raad van 24 september 2015 met kenmerk K14-146, door de raad ontvangen op 25 september 2015, 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 14 december 2015 in aanwezigheid van klager. Kort voor de mondelinge behandeling heeft verweerder contact met de griffier opgenomen en laten weten dat hij, als gevolg van een treinstoring, niet bij de mondelinge behandeling aanwezig zou kunnen zijn. Verweerder gaf daarbij aan geen bezwaar te hebben tegen behandeling van de klacht buiten zijn aanwezigheid.

1.3 De raad heeft kennis genomen van de hiervoor genoemde brief van de deken met de daarbij behorende bijlagen.

#### 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 In november 2013 heeft klager zich tot verweerder gewend omdat hij verlaging wenste van de alimentatie die hij betaalde aan zijn voormalig echtgenote. Na mislukte

onderhandelingen heeft verweerder op 5 februari 2014 namens klager bij de rechtbank een verzoek tot verlaging van de onderhoudsbijdrage ingediend. Verweerder heeft daarvoor aangevoerd dat de omstandigheden sinds de echtscheidingsbeschikking zodanig waren gewijzigd dat de vastgestelde bijdrage niet meer aan de wettelijke maatstaven voldeed. Deze gewijzigde omstandigheden bestonden uit:

1. het ontslag van klager, waardoor hij een lager inkomen is gaan genieten,
2. het feit dat klager geen inkomsten uit verhuur meer ontving,
3. het feit dat klager was gaan samenwonen met zijn nieuwe partner, die niet in haar eigen levensonderhoud kon voorzien.

2.2 Op 19 september 2014 vond de mondelinge behandeling van het door verweerder ingediende verzoek plaats. Verweerder was zelf verhinderd en liet zich tijdens de zitting vervangen door zijn kantoorgenote. Bij beschikking van 8 oktober 2014 heeft de rechtbank Zeeland-West-Brabant het verzoek van verweerder afgewezen en daarbij overwogen dat niet was gebleken dat het inkomen van klager was gedaald, nu klager een ontslagvergoeding had ontvangen en daarmee zijn WW-uitkering had aangevuld. Daarnaast heeft de rechtbank overwogen dat het verlies aan huurinkomsten onvoldoende was onderbouwd en werd de derde wijzigingsgrond verworpen omdat er geen sprake was van een wettelijke onderhoudsplicht jegens de nieuwe partner en uit de in het geding gebrachte stukken niet volgde dat de nieuwe partner van klager in het geheel niet in staat was om te werken.

### 3 klacht

De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 van de Advocatenwet doordat:

1. de kwaliteit van de dienstverlening onder de maat was. Verweerder heeft totaal geen resultaten bereikt. Hij heeft geen gebruik gemaakt van de informatie die klager hem verstrekke en stelde veelal dezelfde vragen, hij heeft de rechtbank niet voorzien van de door klager geleverde stukken;
2. verweerder slechts de hoogte van de alimentatie ter discussie heeft gesteld en niet de boedelscheiding;
3. verweerder zelf niet ter zitting aanwezig was, maar zich liet vervangen door een kantoorgenote;
4. de hoogte van de declaraties niet in verhouding stond tot de daadwerkelijk bestede tijd en de betalingstermijnen veel te kort waren;
5. verweerder zijn afspraken niet nakwam.

### 4 VERWEER

4.1 Verweerder is van mening dat door hem niet tuchtrechtelijk verwijtbaar is gehandeld. Verweerder heeft altijd benadrukt dat de zaak door klager zou moeten worden geschikt en dat een procedure zou moeten worden vermeden. Partijen zijn volgens verweerder een eind gekomen met de schikkingsonderhandelingen, maar uiteindelijk is het toch niet gelukt om een regeling te treffen, waarna verweerder een verzoekschrift heeft ingediend. Aan dat verzoekschrift waren de nodige producties gehecht en ook later heeft verweerder nog aanvullende producties in het geding gebracht. Verweerder ontkent derhalve dat hij geen stukken in het geding zou hebben gebracht.

4.2 Met betrekking tot het feit dat verweerder verhinderd was om de zitting bij te wonen merkt hij op dat het uiteraard erg vervelend was, maar dat hij in verband met een spoedkwesitie in een ander dossier niet kon komen. Verweerder heeft zijn kantoor-

genote goed geïnstrueerd en zij is een ervaren familierechtadvocate die de zaak naar behoren heeft behandeld.

4.3 Voor wat betreft de declaraties van verweerder wordt door verweerder opgemerkt dat zijn tijd wordt bijgehouden in eenheden van 6 minuten, zoals te doen gebruikelijk. Door verweerder zijn geen werkzaamheden in rekening gebracht die niet zijn verricht en verweerder betwist dat hij onredelijke betalingstermijnen zou hebben gehanteerd.

## 5 BEOORDELING

5.1 De Advocatenwet is met ingang van 1 januari 2015 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 behandeld en beoordeeld op grond van het oude recht. Waar in deze beslissing naar de Advocatenwet wordt verwezen, wordt de Advocatenwet zoals die gold vóór 1 januari 2015 bedoeld.

Ad klachtonderdeel 1

5.2 Klager verwijt verweerder dat de kwaliteit van de dienstverlening onvoldoende was. Verweerder heeft totaal geen resultaat bereikt. Hij heeft geen gebruik gemaakt van de informatie die klager hem verstrekte, hij stelde veelal dezelfde vragen en hij heeft de Rechtbank niet voorzien van de door klager aangeleverde stukken.

5.3 De Raad stelt voorop dat verweerder als advocaat een ruime vrijheid toekomt voor het, in overleg met zijn cliënt, te voeren beleid. Een tuchtrechtelijke maatregel is in het algemeen pas geïndiceerd indien de advocaat bij de behandeling van de zaak kennelijk onjuist optreedt en adviseert en de belangen van de cliënt daardoor worden geschaad of kunnen worden geschaad. De raad zal de onderhavige klacht met inachtneming van deze norm beoordelen.

5.4 Verweerder heeft, toen een regeling in der minne niet mogelijk bleek, de door klager gewenste alimentatiewijziging aan de Rechtbank voorgelegd middels een verzoekschrift tot wijziging van partneralimentatie d.d. 04.02.2014. Daarbij heeft verweerder als uitgangspunt genomen dat klager een draagkracht zou hebben van € 551,00. Verweerder heeft deze draagkracht ook tevoren met klager gecommuniceerd, onder andere in zijn e-mailbericht d.d. 15.01.2014, waarin hij, voor zover relevant, vermeldt: *“Het is uw zaak en gaarne wil ik € 900 per maand te betalen alimentatie aanbieden, € 750 minder dan u thans betaalt. Maar eigenlijk is het van de gekke, want u kunt het niet betalen. Volgens berekening kunt u € 551 per maand voldoen, € 750 is dan een royaal aanbod, € 900 is fors hoger, te hoog wat mij betreft.”*

5.5 De Raad heeft kennis genomen van de inhoud van het wijzigingsverzoek, waarin verweerder namens klager 3 gronden heeft aangevoerd, te weten:

- a. ontslag door zijn werkgever;
- b. vermindering huurinkomsten;
- c. samenwonen als ware hij gehuwd met nieuwe 57-jarige partner zonder inkomen.

5.6 Gelet op de stelligheid waarmede verweerder tevoren klager heeft gewezen op een slechts aanwezige draagkracht van € 551,00, is de Raad van mening dat verweerder onvoldoende gewezen heeft op de risico's die aan het wijzigingsverzoek kleefden en die ertoe zouden kunnen leiden dat de Rechtbank de door verweerder berekende draagkracht niet zou overnemen. Het had echter wel op de weg van verweerder gelegen om klager nadrukkelijk op die risico's te wijzen. Door dat niet te doen heeft verweerder niet gehandeld zoals het een redelijk handelend advocaat betaamt.

5.7 Het aan verweerder verleende ontslag was weliswaar een wijzigingsgrond, maar verweerder heeft daarbij ook – terecht – in het verzoekschrift gewezen op de aan klager uitgekeerde beëindigingsvergoeding, die onder andere strekte als aanvulling op een eventueel aan de werknemer toekomende uitkering op grond van de Sociale Verzekeringwetgeving. Verweerder had klager erop behoren te wijzen dat het, gelet op de omvang van de beëindigingsvergoeding, niet uitgesloten was dat de Rechtbank bij de vaststelling van de draagkracht onverminderd kon uitgaan van een inkomen, gelijk aan het laatst verdiend salaris.

5.8 Ter zake vermindering van huurinkomsten heeft verweerder bij het verzoekschrift als productie 19 een verklaring van de deelgenoten overgelegd, waarin wordt bevestigd dat er reeds vanaf medio 2013 geen privé-uitkeringen meer zijn gedaan en in de eerste jaren ook niet meer zullen worden gedaan.

5.9 De Raad heeft geen kennis kunnen nemen van het verweerschrift, maar begrijpt uit de beschikking van de Rechtbank d.d. 08.10.2014, dat deze stelling door de wederpartij is betwist. Bij e-mailbericht van verweerder d.d. 30.07.2014, heeft verweerder klager ten behoeve van de mondelinge behandeling verzocht om informatie over onder andere de verbouwing van het pand en de huurinkomsten op dat moment, met stukken onderbouwd.

5.10 De standpunten van partijen over de vraag of klager deze stukken wel of niet tijdig heeft aangeleverd verschillen. Volgens klager heeft hij dat wel gedaan, volgens verweerder te laat, slechts enkele dagen vóór de zitting, en onbruikbaar. Vast staat in ieder geval dat geen bruikbare stukken tijdig vóór de zitting bij de Rechtbank zijn ingediend. De rechtbank heeft deze wijzigingsgrond immers afgewezen. Gelet op de lijnrecht tegenover elkaar staande standpunten van partijen, kan de Raad niet vaststellen of verweerder in gebreke is gebleven wel bruikbare stukken tijdig in te dienen.

5.11 Als laatste grond heeft verweerder aangevoerd de samenwoning met een niet verdienende partner. Ook daarbij had verweerder klager er uitdrukkelijk op dienen te wijzen, dat de Rechtbank bij de vaststelling van de draagkracht de met deze partner samenhangende lasten buiten beschouwing kon laten. Er bestaat immers geen rechtsregel ingevolge welke de onderhoudsverplichting jegens een inwonende, niet verdienende partner, prevaleert boven de onderhoudsverplichting aan een ex-echtgenote. Verweerder had dat moeten weten en had klager daarop nadrukkelijk moeten wijzen. Door dat niet te doen heeft verweerder niet gehandeld zoals het een redelijk handelend advocaat betaamt. Klachtonderdeel 1 is derhalve gegrond.

Ad klachtonderdeel 2

5.12 Klager verwijt verweerder dat hij slechts de hoogte van de alimentatie ter discussie heeft gesteld en niet tevens de boedelscheiding. Door klager wordt in zijn klachtbrief duidelijk aangegeven dat hij zich tot verweerder heeft gewend met een alimentatiekwestie. Uit de aan de raad ter beschikking gestelde stukken en hetgeen tijdens de mondelinge behandeling is besproken blijkt niet dat verweerder opdracht heeft gekregen om ook de boedelscheiding aan de orde te stellen. Bovendien is het zeer de vraag of dat juridisch gezien überhaupt wel mogelijk was in een verzoekschriftprocedure tot wijziging van de partneralimentatie. Dat verweerder de boedelscheiding niet aan de orde heeft gesteld is dan ook niet tuchtrechtelijk verwijtbaar. Aan verweerder komt immers een ruime vrijheid toe voor het te voeren beleid. Verweerder had voldoende redenen om de boedelscheiding van klager niet ter discussie te stellen. Verweerder is daarmee binnen de hem toekomende vrijheid gebleven en heeft niet tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. Klachtonderdeel 2 is derhalve ongegrond.

Ad klachtonderdeel 3

5.13 Verweerder erkent dat hij zich tijdens de zitting heeft laten vervangen door zijn kantoorgenote. Verweerder gaf aan dat te betreuren, maar hij moest met spoed naar een andere kwestie. Zijn kantoorgenote is een ervaren familierechtadvocate en was door verweerder geïnstrueerd. De raad begrijpt dat het voor klager vervelend is wanneer zijn advocaat kort vóór de zitting laat weten dat hij daarbij niet aanwezig kan zijn en zich moet laten vervangen. Het is echter een gegeven dat advocaten meerdere cliënten bijstaan en daardoor kan het nu eenmaal voorkomen dat in verschillende zaken op hetzelfde moment de aanwezigheid van een advocaat vereist is. In die omstandigheden kan een advocaat niet meer doen dat zich door een ervaren advocaat te laten vervangen. Dat is ook precies wat verweerder heeft gedaan en daarmee heeft hij gehandeld zoals van een redelijk bekwaam en redelijk handelend advocaat mag worden verwacht. Nu op dit punt niet tuchtrechtelijk verwijtbaar is gehandeld door verweerder, is het derde klachtonderdeel eveneens ongegrond.

Ad klachtonderdeel 4

5.14 Klager verwijt verweerder dat de hoogte van zijn declaraties niet in verhouding stond tot de daadwerkelijk bestede tijd. De tuchtrechter heeft niet de bevoegdheid om declaratiegeschillen te beslechten, maar waakt slechts tegen excessief declareren. Dat van excessief declareren sprake is, is op voorhand niet gebleken. Klager heeft zijn standpunten onvoldoende onderbouwd om aannemelijk te maken dat van excessief declareren sprake is. Nu de raad niet bevoegd is om over declaratiegeschillen te oordelen, is dit een kwestie die bij de civiele rechter thuishoort. Klager is derhalve niet ontvankelijk in dit klachtonderdeel.

Ad klachtonderdeel 5

5.15 Klager stelt dat verweerder zijn afspraken niet nakwam. Door verweerder wordt dit ten stelligste ontkend. Daarmee staan de verklaringen van klager en verweerder lijnrecht tegenover elkaar. In dat geval kan de tuchtrechter geen oordeel uitspreken. Dat betekent niet dat aan de verklaring van verweerder meer waarde wordt gehecht dan aan de verklaring van klager, het betekent alleen dat niet is komen vast te staan wat er precies gebeurd is. Dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

## **6 MAATREGEL**

6.1 Nu het eerste klachtonderdeel gegrond is zal, gelet op de ernst van de verweten gedraging aan verweerder de maatregel van enkele waarschuwing worden opgelegd.

## **BESLISSING**

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdeel 1 gegrond, klachtonderdeel 2, 3 en 5 ongegrond en verklaart klager voor wat betreft klachtonderdeel 4 niet ontvankelijk.
- bepaalt dat aan verweerder de maatregel van enkele waarschuwing wordt opgelegd.

Aldus gewezen door mr. M.I.J. Hegeman, voorzitter, mrs. P.J.W.M. Theunissen, L.W.M. Caudri, A.J. Sol, L.R.G.M. Spronken, leden, bijgestaan door mr. C.M. van den Reek als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 15 februari 2016.

Griffier

Voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 15 februari 2016 per aangetekende brief verzonden aan:

- klager
- verweerder

en per gewone post 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, ten aanzien van de klachtonderdelen 2, 3, 4 en 5, hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- klager
- verweerder
- 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, ten aanzien van klachtonderdeel 1 hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland – West Brabant
- 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 85452, 2508 CD Den Haag

**b. Bezorging**

De griffie is gevestigd aan het adres Kneuterdijk 1, 2514 EM Den Haag.

**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 088 - 205 3701. 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**

088 - 205 3770 of [griffie@hofvandiscipline.nl](mailto:griffie@hofvandiscipline.nl)

Praktische informatie vindt u op [www.hofvandiscipline.nl](http://www.hofvandiscipline.nl)