

## HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 150025

Beslissing van 1 februari 2016

in de zaak 150025

naar aanleiding van het hoger beroep van:

klaagster

tegen:

verweerder

### 1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden (verder: de raad) van 26 juni 2015, onder nummer 50/14, aan partijen toegezonden op 2 juli 2015, waarbij een klacht van klaagster tegen verweerder ongegrond is verklaard.

### 2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij klaagster van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 31 juli 2015 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de antwoordmemorie van verweerder;

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 7 december 2015, waar klaagster met haar gemachtigde en verweerder zijn verschenen.

### 3 KLACHT

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

- a. hij niet het pensioenverweer ex artikel 1:153 BW heeft gevoerd;
- b. hij geadviseerd heeft de vordering tot het vaststellen van partner- en kinderalimentatie in te trekken;
- c. hij in plaats daarvan een fiscaal onmogelijke regeling heeft getroffen;
- d. hij geen strategie heeft gevoerd in verband met de huwelijkse voorwaarden;
- e. de informatieverstrekking en de bewaking van de voortgang van de zaak ernstig te wensen overliet.

### 4 FEITEN

Het volgende is komen vast te staan:

4.1 Verweerder heeft klaagster bijgestaan in een in april 2011 door haar ex-echtgenoot aangespannen echtscheidingsprocedure. Verweerder heeft klaagster op 29 april 2011 een opdrachtbevestiging gezonden met onder meer een uurtarief van € 255,-- excl. btw en kantoorkosten. Tussen klaagster en haar ex-echtgenoot gold het huwelijksgoederenregime van de koude uitsluiting.

4.2 In een brief van 14 juni 2011 heeft verweerder onder meer aan klaagster geschreven:

“Vermogensrechtelijk lijkt het, gelet op de omstandigheden van het geval, uw kennis van het recht en het feit dat de huwelijkse voorwaarden tijdens het huwelijk zijn opge-

maakt, ondoenlijk om aan te tonen dat partijen altijd geleefd hebben alsof er gemeenschap van goederen was. Zo staat bijvoorbeeld het huis alleen op uw naam en niet ook op naam van J. Wat wel een aanknopingspunt is, zijn de rechten en verplichtingen uit de maatschap, waartoe J per 1 januari 2000 is toegetreden. Betoogd kan worden dat die rechten en verplichtingen al bestonden en derhalve nog verdeeld moeten worden. J zal daar tegenin brengen dat er een “terugwerkende kracht”-clausule in de akte is opgenomen, waar tegenover wij weer zullen moeten stellen dat zo een belangrijk iets niet met een algemeen veeg bepalingje kan worden gedekt. Hoe de uitkomst zal zijn, durf ik niet te voorspellen. Ik zou er liever niet over procederen, doch in de onderhandelingen kan het wel de nodige druk geven. “

4.3 In een email van 4 juli 2011 met het opschrift “SPOED ivm indiening verweerschrift” heeft klaagster aan verweerder onder meer gevraagd of het mogelijk is te verzoeken de behandeling om praktische redenen door de rechtbank Zutphen te laten plaatsvinden. In het op 6 juli 2011 door verweerder namens klaagster ingediende verweerschrift staat onder meer dat klaagster de bevoegdheid van de rechtbank (Amsterdam) erkent.

4.4 Bij brief van 4 juli 2011 heeft verweerder aan klaagster onder meer bericht: “Tenslotte dan de kwestie van de afsplitsing van het vermogensrechtelijke gedeelte van de zaak. Dit betekent niets anders dan dat wij al ons kruid op dit gebied droog kunnen houden, ...en dat nadat de echtscheiding is uitgesproken en de omgangsregeling en de alimentatie zijn vastgesteld, er een datum wordt bepaald waarop partijen hun standpunten ten aanzien van de verdeling kenbaar kunnen maken. Dat is het moment waarop wij die kwestie uitgebreid aan de orde kunnen stellen. Als alles goed is hebben we dan in ieder geval beschikking over recente opgaven van het vermogen van J. “

4.5 In een brief van 24 november 2011 aan klaagster heeft verweerder onder meer geschreven:

“Zodra u het door mij gestuurde overzicht hebt becommentarieerd en aangevuld zal ik dit aan mr. X [de advocaat van de ex-echtgenoot, HvD] sturen en daarbij nogmaals mijn verzoek herhalen om toezending van alle relevante stukken. De insteek daarbij is de volgende: mr. X en haar cliënt zijn niet onder de indruk van de stelling dat de huwelijkse voorwaarden een lacune bevatten en dat er dus wellicht alsnog moet worden afgewikkeld als ware er gemeenschap van goederen. Zij heeft haar cliënt er evenwel op gewezen dat waarschijnlijk toch alle stukken in de procedure overgelegd moeten worden, waar het gaat om de bepaling van de behoefte en de draagkracht. Dit betreft, zoals u weet, een alimentatiekwestie en verdelings- of verrekeningskwestie. Mijn bedoeling is om langs die kant toch alle informatie in te zien om vervolgens die te kunnen gebruiken in de onderhandeling over het verdelen van vermogen. Naast de jaarstukken van de ondernemingen over de jaren 2008, 2009 en 2010 (en straks ook 2011) behoort daar ook toe, inzage in de creditcard uitgave om zodoende de privé-uitgaven die u schetst te kunnen reconstrueren. “

4.6 In een brief van 15 december 2011 aan de advocaat van de ex-echtgenoot van klaagster heeft verweerder onder meer geschreven:

“Tijdens het gesprek heb ik u voorts nog aangegeven dat ik het wel lastig vind dat ik over zo weinig stukken beschik. Ik zou u daarom willen vragen om mij binnen 14 dagen na heden kopieën te willen sturen van de aangifte IB 2010 van uw cliënt en alle jaarrekeningen van de ondernemingen die voorkomen op de meegezonden lijst of andere waarin hij direct of indirect (financiële) belangen heeft. Daarnaast ontvang ik van uw cliënt graag een opgave van de bankafschriften en creditcardadministratie, privé en van alle door hem gecontroleerde ondernemingen. Dat laatste is uiteraard nodig om de discussie over de door het huwelijk ontstane behoefte vanuit een gelijkwaardige

positie te (kunnen) blijven voeren en een einde te maken aan het welles nietes spelletje dat nu toch met enige regelmaat gespeeld lijkt te worden. “

4.7 Er zijn geen voorlopige voorzieningen gevraagd. Klaagster verzocht in de echtscheidingsprocedure een partneralimentatie vast te stellen van € 15.000,-- per maand en voor de drie kinderen een kinderalimentatie van € 800,-- per kind per maand. In maart 2012 heeft in die procedure een zitting plaatsgevonden. Bij beschikking van 9 mei 2012 heeft de rechtbank Amsterdam de echtscheiding uitgesproken, bepaald dat de behandeling van de verdeling van de huwelijksgoederengemeenschap nader zou worden voortgezet, en het meer of anders verzochte afgewezen. In de overwegingen van de beschikking is opgenomen:

“Partijen hebben ter zitting de volgende regeling afgesproken. De man zal alle lasten van de woning in [plaats], waaronder de hypotheek en de verzekeringen, betalen op de fiscaal meest gunstige wijze voor partijen, totdat deze woning is verkocht. De voorlopige teruggave aan de vrouw van de inkomstenbelasting over 2012 [ruim € 1.900 p.m., HvD] zal op dezelfde wijze worden gecontinueerd als in 2011, waartoe de man de benodigde stukken aan de vrouw zal zenden. De vrouw heeft ter zitting haar verzoeken omtrent de kinderbijdrage en de partneralimentatie ingetrokken.”

De beschikking is in augustus 2012 ingeschreven in de registers.

4.8 Op 7 februari 2014 heeft klaagster haar klacht tegen verweerder ingediend.

## 5 BEOORDELING

5.1 De raad heeft geoordeeld dat verweerder voor de tijdens de procedure gemaakte keuzes een goed gegronde motivering heeft aangevoerd en dat de raad niet in de juistheid van die keuzes kan treden, en dat hij niet heeft kunnen vaststellen dat verweerder klaagster onvoldoende heeft geïnformeerd of dat hij niet of veel te laat reageerde. De klacht is ongegrond geoordeeld.

5.2 Klaagster heeft in haar beroepschrift aangevoerd dat zij meent dat verweerder ernstig en verwijtbaar nalatig is geweest bij de behartiging van haar belangen. Verweerder heeft, aldus klaagster, haar onjuist voorgelicht (over het vragen van voorlopige voorzieningen, de bevoegdheid van de rechtbank, de afsplitsing van de verdeling van de huwelijksgemeenschap), de mogelijkheid van art. 1:83 BW onbenut gelaten om inlichtingen te krijgen in verband met het vaststellen van draagkracht en behoefte, de mogelijkheid van het pensioenverweer van art. 1:153 BW niet genoemd en dit niet toegepast, geen kinder- en/of partneralimentatie laten vastleggen en de getroffen regeling niet in het dictum laten opnemen, en heeft onvoldoende de mogelijkheden van het aantasten van de huwelijkse voorwaarden onderzocht.

5.3 Verweerder heeft in zijn verweerschrift aangevoerd dat klaagster in hoger beroep nieuwe klachten formuleert, hetgeen niet is toegestaan, en dat zij geen grieven tegen de uitspraak van de raad heeft ontwikkeld. Verder heeft verweerder grotendeels verwezen naar het door hem bij de deken gevoerde verweer.

5.4 Het hof overweegt als volgt.

Klaagster heeft met haar stellingen over art. 1:83 BW, de niet gevraagde voorlopige voorzieningen, de bevoegdheid van de rechtbank en de afsplitsing van het verdelingsvraagstuk geen nieuwe klachten ingediend. Deze aspecten zijn ook in eerste aanleg aan de orde geweest, deels kenbaar uit de overgelegde producties, in het kader van de klachtonderdelen b, d en e. Art. 1:83 BW is daarbij toen niet expliciet genoemd, maar wel was ook toen al het bezwaar van klaagster dat behoefte en draagkracht niet zijn vastgesteld.

Het hof rekent het klaagster niet aan dat zij niet met zoveel woorden “grieven” tegen de beslissing van de raad heeft aangevoerd, aangezien deze beslissing dusdanig

summier is en zo weinig inzicht geeft in de gedachtegang van de raad, dat het formuleren van grieven daartegen vrijwel niet mogelijk is.

5.5 Klachtonderdeel a: Het hof acht dit klachtonderdeel gegrond. Verweerder heeft erkend dat hij niet aan deze mogelijkheid heeft gedacht en het dus niet met klaagster heeft besproken. Dat had wel op zijn weg gelegen, nu klaagster onweersproken heeft gesteld dat zij haar zorgen tegen verweerder heeft geuit over het wegvallen van een mogelijke nabestaandenvoorziening omdat zij vreesde dat haar echtgenoot gezondheidsschade had opgelopen. Nu het initiatief tot de echtscheiding niet van klaagster uitging hoefde een vertraging in de echtscheidingsprocedure geen bezwaar te vormen en zou bovendien een voordeel zijn geweest dat de echtgenoot van klaagster zijn financiële gegevens had moeten verstrekken.

5.6 Klachtonderdeel b en c: Ook deze klachtonderdelen acht het hof gegrond in die zin, dat verweerder klaagster veel te weinig heeft meegenomen in de strategie die hij kennelijk voor ogen had, waardoor klaagster zich te weinig voorgelicht voelde. Voor klaagster was het daardoor niet duidelijk hoe zij er na de intrekking van de alimentatievorderingen en de schikking voor stond en wat de eventuele fiscale effecten van de regeling voor haar waren. Daarnaast acht het hof het een omissie dat verweerder de regeling niet in het dictum heeft laten opnemen en heeft hij ook ter zitting van het hof niet duidelijk kunnen maken waarom hij klaagster geadviseerd heeft ook het verzoek tot vaststelling van kinderalimentatie in te trekken. Uit de brieven van verweerder van 4 juli 2011, 24 november 2011 en 15 december 2011 blijkt dat verweerder het van belang vond dat haar echtgenoot gegevens over zijn financiële positie zou verstrekken. Uit niets blijkt echter dat verweerder meer pogingen in het werk heeft gesteld om vóór de zitting daadwerkelijk over deze gegevens te beschikken, noch dat hij toen hij klaagster de hierboven geciteerde regeling adviseerde, over voldoende gegevens beschikte om dat gefundeerd te kunnen doen.

5.7 Klachtonderdeel d: Ook hier wreekt zich naar het oordeel van het hof dat verweerder zijn strategie onvoldoende met klaagster heeft besproken. Er is niet meer gebleken dan dat verweerder in zijn brieven aan klaagster van 14 juni 2011 en 24 november 2011 kort en zeer globaal is ingegaan op het standpunt van klaagster dat de verdeling van de huwelijksgemeenschap niet volgens de huwelijksvoorwaarden, die een koude uitsluiting bevatten, zou moeten geschieden. Evenmin heeft hij, als hij meende dat dat onderwerp nog niet aan de orde was, haar laten weten dat hij daar later uitgebreid en onderbouwd met jurisprudentie, op zou terugkomen. In zijn brief van 4 juli 2011 over de splitsing gaat verweerder in feite voorbij aan het door klaagster gevoelde bezwaar, dat als de echtscheiding en de alimentatie eenmaal zouden zijn uitgesproken, de druk op haar ex-echtgenoot om financiële gegevens te verstrekken weg zou zijn. Voor een uitgebreide voorlichting op dit punt aan klaagster was alle reden nu zij verweerder een paar maal had gevraagd een splitsing tussen de echtscheiding en de verdeling om die reden tegen te houden. Naar het oordeel van het hof kan niet vastgesteld worden dat verweerder geen strategie heeft gevoerd in verband met de huwelijksvoorwaarden, maar wel dat hij de strategie die hij wilde volgen niet met zijn cliënte heeft gedeeld noch deze heeft uitgelegd en ter goedkeuring voorgelegd. Verweerder heeft klaagster dus de mogelijkheid ontnomen om zich zelf daarover een gefundeerde mening te vormen. In die zin acht het hof ook dit klachtonderdeel gegrond.

5.8 Klachtonderdeel e: Uit het voorgaande blijkt reeds dat het hof van oordeel is dat verweerder klaagster onvoldoende heeft geïnformeerd over de mogelijkheden, alternatieven, consequenties van keuzes en samenhang van onderdelen in haar gecompliceerde echtscheiding. Naast de reeds genoemde aspecten (het verkrijgen van financiële inlichtingen, het pensioenverweer, fiscale gevolgen van de schikking, de verdeling)

heeft verweerder klaagster ook over zijn beweegredenen om geen voorlopige voorzieningen te vragen, om in te stemmen met de bevoegdheid van de rechtbank Amsterdam ondanks de daartegen door klaagster geuite bezwaren, en om geen bezwaar te maken tegen de splitsing tussen echtscheiding en verdeling, onvoldoende voorgelicht. Ook dit klachtonderdeel is in zoverre gegrond. Dat de bewaking van de voortgang ernstig te wensen over liet is niet gebleken; in zoverre is dit klachtonderdeel ongegrond.

5.9 Het hof heeft bij dit alles meegewogen dat klaagster terecht heeft aangevoerd dat zij juist een specialist op het terrein van het familierecht als haar advocaat had aangezocht, en dat zij dus ook een uitstekende behartiging van haar belangen mocht verwachten. Anderzijds neemt het hof in aanmerking dat verweerder op een aantal aspecten het inzicht heeft getoond dat hij jegens klaagster is tekortgeschoten.

5.10 Het hof acht de maatregel van waarschuwing in dit geval passend en geboden. De beslissing van de raad zal worden vernietigd.

#### BESLISSING

Het Hof van Discipline:

vernietigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden van 26 juni 2015 onder nr. 50/14, en opnieuw rechtdoende:

verklaart de klachtonderdelen a, b, c, en d gegrond zoals hierboven aangegeven;

verklaart klachtonderdeel e gedeeltelijk gegrond en gedeeltelijk ongegrond;

legt aan verweerder op de maatregel van enkele waarschuwing.

Aldus gewezen door mr. P.M.A. de Groot-van Dijken, voorzitter, mrs. E. Schutte, C.A.M.J. Raymakers, A.J. Louter en J.R. Krol, leden, in tegenwoordigheid van mr. C.M.J. Gijzen, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 1 februari 2016.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 1 februari 2016.