

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 17-073/DB/OB

**Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch
van 20 november 2017
in de zaak 17-073/DB/OB**

naar aanleiding van de klacht van:

klagers

tegen:

verweerder

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 20 juni 2016 hebben klagers bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Oost-Brabant een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 26 januari 2017 met kenmerk nr. 48|16|089K, heeft de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Oost-Brabant de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 2 oktober 2017 in aanwezigheid van klagers en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van:

- de brief van de deken d.d. 26 januari 2017 en de daaraan gehechte stukken;
- de nagekomen brief met bijlagen van verweerder d.d.14 september 2017.

2 FEITEN

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

2.1 Verweerder is de advocaat van de ex-echtgenote van klager sub 1. Verweerder stond de ex-echtgenote van klager sub 1 bij in de echtscheidingsprocedure, de procedure tot vernietiging van de huwelijksvoorwaarden en thans nog in de verdelingsprocedure. Klager sub 1 is in de diverse procedures bijgestaan door verschillende opvolgende advocaten en laatstelijk door klaagster sub 2.

2.2 Een van de geschilpunten die partijen in de procedure verdeeld hield zag op een door de ouders van verweerders cliënte beschikbaar gesteld bedrag en de vraag of dit bedrag door de ouders was geschonken of was geleend.

2.3 Tijdens een comparitie van partijen op 19 mei 2010 bij de rechtbank 's-Hertogenbosch heeft verweerder betoogd dat dit bedrag door de ouders van zijn cliënte was geschonken.

2.4 Bij conclusie van antwoord van 17 december 2014 in een door klager sub 1 (op grond van artikel 843a Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering) aanhangig gemaakte incidentele procedure ter verkrijging van inzage in bescheiden met betrekking tot genoemde gelden heeft verweerder als productie 5 een brief van de Belastingdienst d.d. 27 oktober 2010 in het geding gebracht. Daaruit blijkt van een door de moeder van verweerders cliënte met de Belastingdienst getroffen zogenoemde inkeerregeling. Aan de brief van de Belastingdienst was gehecht een schuldbekentenis d.d. 18 oktober 2010, waarin verweerders cliënte verklaart een bedrag van € 175.000,-- van haar moeder in leen te hebben ontvangen.

2.5 Tijdens de comparitie van partijen op 10 november 2015 in de verdelingsprocedure bij de rechtbank Oost-Brabant heeft verweerder naar voren gebracht dat de moeder van zijn cliënte aan de gelden het etiket "geldlening" had gegeven. Ter comparitie is voorts besproken de wens van partijen om een regeling in der minne tot stand te brengen en dat verweerders cliënte stukken zou overleggen aan klagers. Op 8 december 2015 heeft verweerder een schikkingsvoorstel aan klagers gedaan, welk voorstel werd verworpen. Een regeling is niet tot stand gekomen. Op enig moment heeft verweerders cliënte verweerder verzocht om niet meer met klagers te communiceren. Verweerder heeft niet meer gereageerd op herhaalde verzoeken van klagers om de ter comparitie besproken stukken te verstrekken.

2.6 Op 4 mei 2016 heeft de rechtbank Oost-Brabant een tussenvonnis gewezen. De rechtbank heeft onder meer overwogen:

"(...) Zonder nadere toelichting, die de vrouw niet heeft gegeven, is bovendien niet duidelijk uit welke omstandigheden kan worden afgeleid dat het niet de bedoeling van haar moeder en / of ouders was het geld te schenken, maar dat het geld op enig moment moest worden terug betaald. De vrouw heeft haar stelling aldus onvoldoende feitelijk onderbouwd en de rechtbank zal dan ook bij de verdeling geen rekening houden met deze beweerdelijke schuld aan haar moeder. (...)

3 KLACHT

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

1. de gedragsregels 1 en 30 heeft geschonden door ten overstaan van de rechter als "waar" te presenteren een verhaal inzake een lening van de moeder van de cliënte van verweerder, terwijl verweerder wist althans behoorde te weten dat dit verhaal niet waar was;

2. de gedragsregels 1, 3 en 17 heeft overtreden door stelselmatig niet te reageren op brieven en telefoontjes van de kant van klagers en door toezeggingen om wél te reageren en om bepaalde informatie te verstrekken niet na te komen.

3.2 Klagers hebben ter zitting van de raad desgevraagd verklaard dat klachtonderdeel enkel door klager sub 1 is ingediend en dat klachtonderdeel 2 door beide klagers is ingediend.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft geen feitelijke gegevens verstrekt waarvan hij wist of behoorde te weten dat deze onjuist waren. Verweerders cliënte wist niets van de financiële huishouding van partijen en kon verweerder hierover ook niet goed informeren. Verweerder heeft pas begin 2014 de beschikking gekregen over de brief van de Belastingdienst d.d. 27 oktober 2010 op basis waarvan zijn cliënte en haar accountant zich op het standpunt stelden dat er sprake was van een geldlening. Om die reden heeft verweerder vanaf 2014 het standpunt van zijn cliënte verwoord dat sprake was van een geldlening.

4.2 Verweerder heeft gehoor gegeven aan het verzoek van zijn cliënte om niet meer te reageren op brieven en telefoontjes van klagers en geen informatie te verstrekken. Verweerders cliënte wilde niets meer met klager sub 1 te maken hebben. Verweerder heeft dit ook telefonisch kenbaar gemaakt aan klaagster sub 2.

5 BEOORDELING

5.1 De klacht heeft betrekking op het optreden van verweerder in zijn hoedanigheid van advocaat van de wederpartij. De raad overweegt dat de advocaat van de wederpartij een ruime mate van vrijheid geniet om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënt goeddunkt. Deze vrijheid is niet absoluut, maar kan onder meer beperkt worden doordat (a) de advocaat zich niet onnodig grievend mag uitlaten over de wederpartij, (b) de advocaat geen feiten mag poneren waarvan hij de onwaarheid kent of redelijkerwijs kan kennen, (c) de advocaat bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij niet onnodig of onevenredig mag schaden zonder redelijk doel. Daarbij geldt voorts dat de advocaat de belangen van zijn cliënt dient te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschaft, en dat hij in het algemeen mag afgaan op de juistheid daarvan en slechts in uitzonderingsgevallen gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren. De advocaat behoeft in het algemeen niet af te wegen of het voordeel dat hij voor zijn cliënt wil bereiken met de middelen waarvan hij zich bedient, opweegt tegen het nadeel dat hij daarmee aan de wederpartij toebrengt. Wel moet de advocaat zich onthouden van middelen die op zichzelf beschouwd ongeoorloofd zijn of die, zonder dat zij tot enig noemenswaardig voordeel van zijn cliënt strekken, onevenredig nadeel aan de wederpartij toebrengen. De raad zal de klacht met inachtneming van dit uitgangspunt beoordelen.

5.2 Klachtonderdeel 1

Klachtonderdeel 1 is enkel namens klager sub 1 ingediend. Verweerder heeft de stelling van klager sub 1, dat verweerder heeft gesteld dat sprake was van een geldlening terwijl hij wist dat dit niet waar was, uitdrukkelijk en gemotiveerd betwist. De raad stelt vast dat verweerder, waar hij heeft gesteld dat sprake was van een geldlening, het standpunt van zijn cliënte heeft verwoord. Dit stond hem in zijn hoedanigheid van advocaat van de wederpartij vrij.

5.3 Dat verweerder in een eerdere procedure, in 2010, namens zijn cliënte naar voren had gebracht dat sprake was van een schenking, betekent naar het oordeel van de raad niet dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld door vanaf maart 2014 namens zijn cliënte het standpunt in te nemen dat sprake was van een geldlening. Immers, als niet dan wel onweersproken staat vast dat verweerder eerst begin 2014 van zijn cliënte en haar accountant de beschikking heeft gekregen over de brief van de

Belastingdienst d.d. 27 oktober 2010 en dat hij vervolgens op basis van die brief en op het verzoek van zijn cliënte en haar accountant heeft betoogd dat sprake was van een geldlening. Verweerder heeft deze brief van de Belastingdienst ook in de genoemde incidentele procedure als productie 5 ingebracht.

5.4 Onder deze omstandigheden valt niet in te zien op basis waarvan het verweerder niet zou vrijstaan om namens zijn cliënte te betogen dat sprake is van een geldlening, zelfs niet wanneer dat betoog afwijkt van een in een eerdere procedure geponeerde stelling. Dat de rechtbank bij vonnis d.d. 4 mei 2016 heeft geoordeeld dat verweerders cliënte haar stelling, dat sprake was van een geldlening, onvoldoende feitelijk heeft onderbouwd, maakt dit niet anders. Immers, de rechtbank heeft slechts geoordeeld dat zonder nadere toelichting, die verweerders cliënte niet had gegeven, niet duidelijk was uit welke omstandigheden kon worden afgeleid dat het niet de bedoeling van haar moeder en/of ouders was het geld te schenken, maar moest worden terugbetaald.

5.5 Nu naar het oordeel van de raad uit de overgelegde stukken niet is gebleken dat verweerder feiten heeft geponeerd waarvan hij de onwaarheid kende of redelijkerwijs kon kennen is klachtonderdeel 1 ongegrond.

5.6 Klachtonderdeel 2

Klachtonderdeel 2 is ingediend namens beide klagers. Voor zover dit klachtonderdeel ziet op vermeende schending van gedragsregel 17, welke gedragsregel bepaalt dat advocaten behoren te streven naar een onderlinge verhouding die berust op welwillendheid en vertrouwen, overweegt de raad dat klager sub 1 geen beroep op die gedragsregel toekomt nu deze gedragsregel enkel ziet op de verhouding tussen advocaten onderling. In zoverre is dit klachtonderdeel dan ook niet-ontvankelijk.

5.7 Klagers hebben gesteld dat verweerder, door niet te reageren op de brieven en telefoontjes van klaagster sub 2 en door toezeggingen om wel te reageren en om bepaalde informatie te verstrekken niet na te komen, de gedragsregels 1, 3 en 17 heeft geschonden. De raad volgt klagers niet in dat standpunt. Als niet dan wel onvoldoende weersproken staat vast dat de verweerders cliënte verweerder op enig moment heeft verzocht om niet meer op de brieven en telefoontjes van klagers advocaat te reageren. Naar het oordeel van de raad stond het verweerder, in zijn hoedanigheid van advocaat van de wederpartij, vrij om aan dat verzoek van zijn cliënte gevolg te geven. De raad is van oordeel dat niet is gebleken dat klagers als gevolg hiervan onevenredig in hun belangen zijn geschaad of konden worden geschaad. In zoverre is dit klachtonderdeel dan ook ongegrond.

BESLISSING

De raad van discipline:

1. verklaart klachtonderdeel 1 ongegrond;
2. verklaart klachtonderdeel 1, voor zover het ziet op schending van gedragsregel 17 en voor zover het is ingediend door klager sub 1 niet-ontvankelijk, en voor het overige ongegrond.

Aldus beslist door mr. M.M.T. Coenegracht, voorzitter, mrs. A. Groenewoud en A.J.F. van Dok, leden, bijgestaan door mr. T.H.G. van de Langenberg als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 20 november 2017.

Griffier

Voorzitter

mededelingen van de griffier ter informatie:
Deze beslissing is in afschrift op 21 november 2017

verzonden aan:

- klagers
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Oost-Brabant
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten
- het College van Toezicht van de Nederlandse Orde van Advocaten
- de secretaris van de Nederlandse Orde van Advocaten

Van deze beslissing, voor zover deze ziet op klachtonderdeel 1, hoger beroep bij het Hof van Discipline open voor:

- klager sub 1
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Oost-Brabant
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

Van deze beslissing staat, voor zover deze ziet op klachtonderdeel 2, hoger beroep bij het Hof van Discipline open voor:

- klagers
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Oost-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 zevenvoud 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

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 telefonisch contact op te nemen met de griffie van het hof.
Het telefoonnummer van het Hof van Discipline is 088-2053777

c. Per fax

Het faxnummer van het Hof van Discipline is 088-2053701

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.

d. Per e-mail

Het e-mailadres van het Hof van Discipline is: griffie@hofvandiscipline.nl.

Tegelijkertijd met de indiening per e-mail dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post, voorzien van een originele handtekening, te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

Informatie ook op www.hofvandiscipline.nl