

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 17-424/DB/ZWB

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 27 november 2017 in de zaak 17-424/DB/ZWB

naar aanleiding van de klacht van:

klager

tegen:

verweerster

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 3 november 2016 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 7 juni 2017 met kenmerk K16-126, door de raad ontvangen op 8 juni 2017, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 9 oktober 2017 in aanwezigheid van klager en verweerster. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van:

- de brief van de deken van 7 juni 2017, met bijlagen;
- de brief van klager van 4 juli 2017
- de brief van verweerster van 20 september 2017, met bijlagen.

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 Klager is op 19 juni 2002 een samenwoningsovereenkomst met zijn voormalige partner aangegaan. In artikel 11 lid 2 van deze overeenkomst zijn partijen overeengekomen dat geschillen met betrekking tot deze overeenkomst zullen worden beslist door de Kantonrechter in eerste en hoogste instantie.

2.2 Tussen klager en zijn ex-partner is een geschil ontstaan over de beëindiging van de samenwoning. De ex-partner van klager heeft de zaak bij de kantonrechter aangebracht. Verweerster heeft in de procedure bij de kantonrechter namens klager verweer gevoerd. Klager wenste in de verdelingsprocedure de door hem voor de renovatie van de woning gemaakte kosten te verrekenen. Klager heeft in verband hiermee bonnen en rekeningen aan verweerster doen toekomen. Verweerster heeft in haar verweerschrift

de vordering van klager tot verrekening van de door hem gemaakte investeringskosten naar voren gebracht. Verweerster heeft op 23 december 2016 de door klager aan haar overhandigde bonnen en rekeningen, zonder nadere toelichting, aan de rechtbank overgelegd. Verweerster heeft hiervan geen afschrift aan de wederpartij van klager toegestuurd. Verweerster heeft geen eis in reconventie ingesteld.

2.3 Op 11 januari 2016 heeft een zitting bij de kantonrechter plaatsgevonden. Klager en zijn ex-partner hebben tijdens deze zitting een regeling in onderling overleg getroffen. De regeling is in het proces-verbaal vastgelegd, welk proces-verbaal door partijen is ondertekend.

3 KLACHT

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

1. verweerster verschillende fouten gemaakt heeft in de procedure;
2. verweerster tijdens de zitting te veel druk op klager heeft uitgeoefend om tot een schikking te komen

4 VERWEER

4.1 Klager stelt ten onrechte dat artikel 11 lid 2 in de samenlevingsovereenkomst nietig is. De door klager aangehaalde uitspraak van de rechtbank Overijssel is geen heersende jurisprudentie. Deze uitspraak is ook niet juist. De regeling in de samenlevingsovereenkomst valt niet onder artikel 96 Rv, maar onder artikel 108 Rv, waarin forumkeuze is toegestaan. De keuze om af te zien van hoger beroep is vastgelegd in artikel 333 Rv. Klager is door toepassing van artikel 11 van de samenlevingsovereenkomst bovendien niet geschaad in zijn belangen, aangezien de zaak in een schikking is geëindigd.

4.2 Verweerster heeft geen eis in reconventie ingesteld, aangezien de vordering van klager onvoldoende werd onderbouwd middels de door klager overgelegde bonnen en rekeningen. Klager had onvoldoende bewijs voor de door hem beweerde investering van €112.000,-. Klager kon slechts een bedrag van € 20.000,- met bewijsstukken onderbouwen. Het was klager vanaf het begin duidelijk dat hij niet zijn gehele vordering kon bewijzen.

4.3 Verweerster heeft geen toelichting op de overgelegde bewijsstukken gegeven, omdat daardoor duidelijk zou worden dat niet de gehele vordering kon worden onderbouwd. Het is juist dat verweerster geen afschrift van de overgelegde bewijsstukken aan de wederpartij heeft toegezonden. Verweerster heeft toen kort voor de zitting bleek dat geen afschrift van de producties aan de advocaat van de wederpartij was verzonden hiervoor direct excuses aangeboden. Klager heeft hiervan geen nadeel ondervonden.

4.4 Verweerster betwist dat zij wegens haar naderende verlof druk op klager heeft uitgeoefend om de zaak te schikken. Verweerster had zelfs al een vervanger voor de behandeling van de zaak geregeld. Verweerster heeft klager geadviseerd om te schikken omdat dit de beste optie was.

5 BEOORDELING

5.1 De raad stelt voorop dat de tuchtrechter gezien het bepaalde in artikel 46 Advocatenwet mede tot taak heeft de kwaliteit van de dienstverlening aan een cliënt te beoordelen indien deze daar over klaagt. Wel zal de tuchtrechter rekening hebben te houden met de vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en met de keuzes - zoals over procesrisico en kostenrisico - waar de advocaat bij de behandeling van de zaak voor kan komen te staan. De vrijheid die

de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en de keuzes waar hij voor kan komen te staan zijn niet onbeperkt, maar worden begrensd door de eisen die aan de advocaat als opdrachtnemer in de uitvoering van die opdracht mogen worden gesteld en die met zich brengen dat zijn werk dient te voldoen aan datgene wat binnen de beroepsgroep als professionele standaard geldt. Tot die professionele standaard behoort het inschatten van de slagingskansen van een aanhangig te maken procedure en de cliënt daarover te informeren. De cliënt dient door de advocaat erop gewezen te worden wat in zijn zaak de proceskansen zijn en het kostenrisico is. Voorts dienen processtukken te voldoen aan de redelijkerwijs daaraan te stellen eisen.

Ad onderdeel 1.

5.2 Klager verwijt verweerster dat zij heeft nagelaten de nietigheid van artikel 11 van de samenlevingsovereenkomst in te roepen. Gelet op de inhoud van de door klager vermelde uitspraak van de rechtbank Overijssel van 10 april 2013 was het mogelijk geweest de nietigheid van artikel 11 van de samenlevingsovereenkomst in te roepen. Naar het oordeel van de raad heeft verweerster voldoende aannemelijk gemaakt dat de keuze om de nietigheid in te roepen mogelijk tot een langdurige procedure zou hebben geleid, terwijl het nog maar de vraag was of een beroep op de nietigheid van voormeld beding in de samenlevingsovereenkomst in rechte zou zijn gehonoreerd. Een eenmalige uitspraak van een rechtbank betekent nog niet dat een andere rechtbank bij de beantwoording van eenzelfde rechtsvraag tot de dezelfde beslissing komt. Het valt verweerster dan ook niet te verwijten dat zij onder voormelde omstandigheden er voor heeft gekozen om de door partijen overeengekomen rechtsgang te volgen en een procedure bij de kantonrechter aanhangig heeft gemaakt.

5.3 Klager verwijt verweerster voorts dat zij heeft nagelaten een eis in reconventie in te stellen. Verweerster heeft ervoor gekozen om de tegenvordering bij wijze van verrekening in de conclusie van antwoord op te nemen met overlegging van de door klager aan haar overhandigde bonnen, zonder nadere toelichting, als productie. Verweerster heeft ter zitting gemotiveerd uiteengezet dat zij goede gronden had om te veronderstellen dat de vordering van klager in reconventie afgewezen zou worden met een proceskostenveroordeling van klager tot gevolg, op grond waarvan zij meende dat het niet in het belang was van klager om een eis in reconventie in te stellen. Naar het oordeel van de raad behoort het tot de vrijheid van een advocaat om de slagingskansen van een eis in reconventie in te schatten en in geval van een negatief oordeel hiervan af te zien. Hetzelfde geldt ten aanzien van het in het geding brengen van producties zonder nadere toelichting.

5.4 Vast staat dat verweerster de producties niet gelijktijdig aan de advocaat van klager heeft toegestuurd. Voor zover dit al tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen ten opzichte van klager oplevert, is naar het oordeel geen sprake van bewust nalatig handelen van verweerster, maar van een ongelukkige samenloop van omstandigheden wat verweerster tuchtrechtelijk niet valt aan te rekenen.

5.5 Klager verwijt verweerster voorts dat zij fouten heeft gemaakt bij de inhoudelijke berekeningen die tot de schikkingsovereenkomst hebben geleid. Op basis van de door klager in de stukken en ter zitting verstrekte gegevens kan door de raad niet worden vastgesteld dat verweerster ter zake fouten heeft gemaakt waarvan haar een tuchtrechtelijk verwijt valt te maken.

5.6 De raad is, gelet op de omstandigheden zoals uit de stukken en het ter zitting verhandelde is gebleken, van oordeel dat er geen sprake is van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen van verweerster en zal het eerste onderdeel van de klacht ongegrond verklaren.

Ad onderdeel 2

5.7 Vast staat dat de kantonrechter zich ter zitting in duidelijke bewoordingen over zijn voorlopig oordeel heeft uitgelaten, welk oordeel voor klager niet gunstig uit viel. Hiervan kan verweerster geen tuchtrechtelijk verwijt gemaakt worden. Verweerster heeft klager op grond van het voorlopig oordeel van de kantonrechter geadviseerd in te stemmen met de regeling. Op grond van de stukken en het ter zitting verhandelde niet worden vastgesteld dat verweerster een ongeoorloofde druk op klager heeft uitgeoefend om akkoord te gaan met de schikking. Het tweede onderdeel van de klacht is eveneens ongegrond.

BESLISSING

De raad van discipline:

verklaart de klacht in beide onderdelen ongegrond;

Aldus beslist door mr. M.E. Bartels, voorzitter, mrs. L.W.M. Caudri en L.R.G.M. Spronken, leden, bijgestaan door mr. I.J.M. Huysmans-van Opstal, als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 27 november 2017.

Griffier

Voorzitter

mededelingen van de griffier ter informatie:

Deze beslissing is in afschrift op 27 november 2017

verzonden aan:

- *klager*
- *verweerster*
- *de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant)*
- *de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten*
- *de secretaris van de Nederlandse Orde van Advocaten*
- *het College van Toezicht van de Nederlandse Orde van Advocaten*

Van deze beslissing staat hoger beroep bij het Hof van Discipline open voor:

- *klager*
- *verweerster*
- *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

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