

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 19-273/DH/RO

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag van 12 augustus 2019

in de zaak 19-273/DH/RO

naar aanleiding van de klacht van:

klager

over:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 14 december 2018 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Rotterdam een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 10 april 2019 met kenmerk R2019/24 edl/dh, door de raad ontvangen op 12 april 2019, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Rotterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 17 juni 2019 in aanwezigheid van klager en verweerder.

1.4 De raad heeft kennis genomen van het van de deken ontvangen klachtdossier.

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 Bij beschikking van de rechtbank Rotterdam van 19 april 2016 is tussen klager en zijn ex-echtgenote (hierna: de vrouw) de echtscheiding uitgesproken. De vrouw werd tijdens die (en aanverwante) procedure(s) bijgestaan door verweerder.

2.2 Klager heeft zich (destijds) niet laten bijstaan door een advocaat.

2.3 Klager heeft twee kinderen uit een eerdere relatie.

2.4 Bij het verzoekschrift strekkende tot echtscheiding heeft verweerder de rechtbank verzocht het door partijen ondertekende echtscheidingsconvenant in de beschikking op te nemen. Klager heeft de door verweerder aan hem toegezonden referteverklaring ondertekend, zonder dat daarbij een advocaat aanwezig was.

2.5 Bij beschikking van de rechtbank Rotterdam van 16 januari 2019 is de beschikking van 19 april 2016 en het daarin opgenomen echtscheidingsconvenant gewijzigd, in die zin dat de tussen partijen overeengekomen uitkering tot levensonderhoud van de vrouw met ingang van 3 april 2018 op nihil wordt bepaald. De rechtbank heeft daartoe onder meer het volgende overwogen:

“(…) Uit de bij het convenant behorende draagkrachtberekening blijkt dat de hoogte van de afgesproken partneralimentatie is gebaseerd op de maximale draagkracht van

de man. De rechtbank stelt vast dat de man ten tijde van opstellen van het convenant een onderhoudsverplichting had jegens zijn minderjarige kinderen uit een eerdere relatie, waarmee bij de berekening van zijn draagkracht geen rekening is gehouden. (...) De rechtbank is van oordeel dat, doordat partijen met deze onderhoudsverplichting van de man ten tijde van het opstellen van het convenant geen rekening hebben gehouden en onopzettelijk door onjuist inzicht zijn afgeweken van de wettelijke maatstaven, sprake is van een zodanige wanverhouding als bedoeld in artikel 1:401 lid 5 dat dit leidt tot de conclusie dat partijen destijds de overeenkomst met betrekking tot de partneralimentatie aangegaan zijn met een grove miskenning van de wettelijke maatstaven als bedoeld in artikel 1:401 lid 5 BW. Indien partijen immers bij de berekening van de draagkracht van de man rekening zouden hebben gehouden met deze kinderbijdrage dan zou dit tot een veel lager bedrag aan partneralimentatie hebben geleid dan partijen in het convenant hebben afgesproken. Het voorgaande betekent dat de door de man te betalen partneralimentatie opnieuw dient te worden beoordeeld (...)"

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 van de Advocatenwet. Klager verwijt verweerder het volgende.

- a) Verweerder heeft in het door hem opgestelde convenant bij de berekening van partneralimentatie ten onrechte geen rekening gehouden met de kinderalimentatie die klager voldoet ten behoeve van zijn kinderen uit een eerdere relatie;
- b) Verweerder heeft klager een referteverklaring laten ondertekenen zonder (vooraf) te vermelden dat ondertekening behoort te geschieden in het bijzijn van verweerder of een andere advocaat.

3.2 Ter zitting heeft klager toegelicht dat hij meent dat in geval de referteverklaring wél was ondertekend in bijzijn van een advocaat, de door verweerder gemaakte fouten gedurende de echtscheidingsprocedure eerder aan het licht zouden zijn gekomen. Omdat verweerder wist dat klager geen bijstand had van een advocaat, had verweerder meer oog moeten hebben voor het menselijke aspect.

4 VERWEER

4.1 Volgens verweerder was er geen sprake van een gezamenlijke echtscheiding, maar van een echtscheiding op tegenspraak. Omdat tussen klager en verweerder geen opdrachtrelatie bestond, diende verweerder het belang van de vrouw te behartigen. Voorts heeft verweerder klager erop gewezen dat hij zelf een advocaat in de arm kon nemen en dat het hem vrij stond verweerder te benaderen voor nadere uitleg, informatie of een toelichting, maar klager heeft dat nagelaten.

4.2 Wat betreft de gang van zaken omtrent de referteverklaring heeft verweerder erkend dat hij niet juist heeft gehandeld. Ter zitting heeft verweerder toegelicht dat hij de door klager getekende referteverklaring heeft gecertificeerd, terwijl verweerder geen (persoonlijk) contact met klager heeft gehad. Inmiddels heeft verweerder de werkwijze van zijn kantoor aangaande het ondertekenen van een referteverklaring aangepast door in de (begeleidende) brief tevens te vermelden wat de gevolgen zijn van het ondertekenen van een referteverklaring en dat desgewenst de inhoudelijke aspecten worden toegelicht.

4.2 Voor het overige komt het verweer, voor zover van belang, hierna aan de orde.

5 BEOORDELING

5.1 De klacht richt zich tegen de advocaat van de wederpartij van klaagster. Dit betekent dat de klacht moet worden beoordeeld aan de hand van de door het Hof van Discipline gehanteerde maatstaf dat de advocaat van de wederpartij een grote mate van vrijheid toekomt de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem goeddunkt. Die vrijheid is niet onbeperkt, maar kan onder meer worden begrensd 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 verweerder derhalve aan de hand van deze maatstaf beoordelen.

Klachtonderdeel a)

5.2 Uit de zich in het dossier bevindende stukken en het verhandelde ter zitting blijkt dat de echtscheiding tussen klager en zijn echtgenote niet op gezamenlijk verzoek is uitgesproken. Verweerder heeft de (inmiddels ex)-echtgenote van klager bijgestaan en er heeft geen advocaat-cliënt relatie tussen klager en verweerder bestaan. Verweerder diende dan ook als advocaat van de ex-echtgenote van klager per definitie partijdig te zijn en in dit kader op te komen voor de belangen van zijn cliënte. Naar het oordeel van de raad mocht verweerder dan ook als partijdige belangenbehartiger van zijn cliënte de echtscheidingsprocedure op basis van de door zijn cliënte aangedragen informatie entameren en tevens in die (en aanverwante) procedure(s) de stellingen en feiten namens zijn cliënte aanvoeren zoals hij dat heeft gedaan. Niet is gebleken dat verweerder de vrijheid die hem daarbij toekomt, heeft overschreden. Nu van een tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen van verweerder niet is gebleken, acht de raad klachtonderdeel a) ongegrond.

Klachtonderdeel b)

5.3 Klachtonderdeel b acht de raad wel gegrond. Onweersproken is dat verweerder aan klager een referteverklaring heeft toegezonden en daarbij heeft verzocht om deze verklaring ondertekend aan hem te retourneren. Naar het oordeel van de raad had verweerder klager op zijn kantoor behoren uit te nodigen teneinde aldaar in zijn bijzijn de referteverklaring te ondertekenen en zich ervan te gewissen dat klager begreep waarvoor hij tekende en wat de gevolgen daarvan zouden zijn. In elk geval had het op de weg van verweerder gelegen om klager erop te wijzen dat het ondertekenen van de referteverklaring in aanwezigheid van een advocaat behoort te geschieden. Dit kan ook een andere advocaat zijn. Door dit na te laten heeft verweerder niet de zorgvuldigheid in acht genomen die van hem verwacht mocht worden en heeft hij jegens klager tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. Dat klager (destijds) heeft afgezien van rechtsbijstand en zelf geen contact heeft opgenomen met verweerder, maakt zulks niet anders.

6 MAATREGEL

6.1 De raad is, alle omstandigheden in aanmerking nemende, van oordeel dat volstaan kan worden met de maatregel van een waarschuwing.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht gedeeltelijk gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e, vijfde lid, van de Advocatenwet het door klager betaalde griffierecht van € 50,- aan hem vergoeden.

7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac, eerste lid, van de Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

a) € 25,- reiskosten van klager,

b) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en

c) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 25,- reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden betalen aan klager. Klager dient tijdig zijn rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door te geven.

7.4 Verweerder moet het bedrag van € 750,- binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van “kostenveroordeling raad van discipline” en het zaaknummer.

7.5 Verweerder moet het bedrag van € 500,- binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer NL 05 INGB 0705 003981 t.n.v. Ministerie van Justitie en Veiligheid, onder vermelding van “Tuchtrechtelijke kostenveroordeling advocatuur, DGRR” en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdeel a ongegrond;
- verklaart klachtonderdeel b gegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klager;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van € 25,- aan klager, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 750,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.4;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 500,- aan de Staat, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.5.

Aldus beslist door mr. S.M. Krans, voorzitter, mrs. J.G. Colombijn-Broersma en R. de Haan, leden, bijgestaan door mr. D.L. van Lijf als griffier en uitgesproken in het openbaar op 12 augustus 2019.