

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 20-731/A/A

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 2 november 2020

in de zaak 20-731/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klager

over:

verweerster

De voorzitter van de raad van discipline (hierna ook: de voorzitter) heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) van 23 september 2020 met kenmerk 2018-1013173/EJH/AvO/DR, door de raad ontvangen op 23 september 2020, en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 5.

1 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht gaat de voorzitter, gelet op het klachtdossier, uit van de volgende feiten.

1.1 Klager en zijn (ex-)echtgenote zijn verwickeld in een echtscheidingsprocedure. Verweerster staat de (ex-)echtgenote daarin bij als advocaat.

1.2 Op 26 juli 2017 heeft verweerster namens de (ex-)echtgenote een verzoek tot echtscheiding bij de rechtbank ingediend. Op 31 december 2018 is door klager en zijn (ex-)echtgenote een echtscheidingsconvenant ondertekend. Bij beschikking van 27 februari 2019 heeft de rechtbank de echtscheiding uitgesproken. Het echtscheidingsconvenant maakt onderdeel uit van de beschikking. Op 18 juli 2019 is de echtscheidingsbeschikking ingeschreven in de registers van de burgerlijke stand.

1.3 Op 22 juli 2019 heeft verweerster een e-mail gestuurd aan klager, met onder meer de volgende inhoud:

“Ingevolge het echtscheidingsconvenant d.d. 31 december 2018, dat onderdeel uitmaakt van de echtscheidingsbeschikking van de rechtbank Amsterdam d.d. 27 februari 2019, die inmiddels onherroepelijk vaststaat, heeft de echtscheiding een aantal belangrijke gevolgen.

In verband met de echtscheiding is afgesproken dat het pand aan de Amstelkade 71 H te Amsterdam uiterlijk per 1 augustus 2019 aan u wordt toebedeeld voor een waarde van € 1.300.000,00 MITS de thans op het pand rustende hypothecaire geldleningen door u als eigen schuld zullen worden overgenomen, [(ex-)echtgenote] ontslagen zal worden uit de hoofdelijke aansprakelijkheid voor die geldleningen én aan haar het bedrag van € 410.000,00 zal worden betaald, vóórdát het pand goederenrechtelijk aan u kan worden geleverd. Om e.e.a. te bewerkstelligen is overeengekomen dat uiterlijk op 1 augustus 2018 een notariële akte zal zijn verleden door een door u te kiezen notaris.
(...)

Aangezien de datum van 1 augustus 2019 nadert, verzoek ik u mij omgaand doch uiterlijk binnen een week na heden te laten weten door welke notaris u de voornoemde akte wilt laten verlijden.

Mocht het niet mogelijk zijn om [(ex-)echtgenote] uiterlijk per 1 augustus 2019 uit de hoofdelijke aansprakelijkheid voor de hypothecaire geldlening te laten ontslaan én aan haar het bedrag van € 410.000,00 te voldoen, waardoor de toedeling aan u van het pand uiterlijk per 1 augustus 2019 van de baan is, dan is in het convenant overeengekomen dat zal worden overgegaan tot het ter verkoop aanbieden van het pand (al dan niet in gesplitste vorm), uiterlijk op 8 augustus 2019. Voor dat geval is overeengekomen dat door u een verkoopmakelaar zal worden gekozen en dat u samen met [(ex-)echtgenote] een vraag- en laatprijs zult bepalen. Gestreefd zal worden naar een zo spoedig mogelijke leveringsdatum van het pand.

Ik verzoek u mij omgaand doch uiterlijk binnen een week na heden te laten weten welke verkoopmakelaar u voor dat geval heeft gekozen, zodat zo spoedig mogelijk met deze verkoopmakelaar een afspraak kan worden gemaakt over het verkooptraject waaronder de te bepalen vraag- en laatprijs en gewenste leveringsdatum, zodat het verkooptraject op uiterlijk 8 augustus 2019 kan worden aangevangen.

Bij gebreke van uw gevraagde reactie aangaande notaris en verkoopmakelaar binnen een week na heden, zal [(ex-)echtgenote] genoodzaakt zijn andere stappen te zetten teneinde te bewerkstelligen dat de gemaakte afspraken in het convenant zullen worden uitgevoerd. Hierbij kunt u bijvoorbeeld denken aan een kort geding tot nakoming van de gemaakte afspraken op straffe van een dwangsom. Voor [(ex-)echtgenote] is het thans van het grootste belang dat zij de beschikking krijgt over het bedrag van € 410.000,00 en geen enkele aansprakelijkheid meer zal hebben voor de hypothecaire geldleningen die rusten op het pand. (...)

Naast het voorgaande is mij gebleken dat u ondanks de daarover gemaakte afspraak in het convenant aangaande de aan [(ex-)echtgenote] verschuldigde gebruiksvergoeding tot op heden niet het overeengekomen bedrag van € 400,00 per maand vanaf 1 maart 2019 aan haar heeft voldaan.

Tot op heden bent u aan [(ex-)echtgenote] derhalve het bedrag van € 2.000,00 verschuldigd ingevolge die afspraak. Ik ga ervan uit dat het bedrag van € 2.000,00 thans binnen een week door u aan [(ex-)echtgenote] zal zijn voldaan en, voor zover nodig, sommeer ik u daartoe. Ik vertrouw erop dat het niet nodig zal zijn executiemaatregelen te treffen.”

1.4 Op 1 augustus 2019 heeft klager een e-mail gestuurd aan verweerster, met onder meer de volgende inhoud:

“Alles verloopt volgens plan, maar alleen trager dan verwacht. (...)

De splitsing loopt, is twee maanden geleden aangevraagd, maar kan pas worden verleend als het zo goed als klaar is. Dat gebeurt over een week of twee/drie, schat ik. Ook de makelaar is ingeschakeld, zodat we het zo snel mogelijk in de markt zetten. Dat proberen we zelfs te doen voor splitsing is verleend. (mochten er nog bezwaren zijn)

Hoop dat u en uw cliënt begrip hebben voor de vertraging. (...) Ik doe er alles aan om het zo snel mogelijk af te ronden.”

1.5 Op 21 augustus 2019 heeft verweerster een e-mail gestuurd aan klager, met onder meer de volgende inhoud:

“U geeft, in uw reactie per mail op 1 augustus 2019, inmiddels 3 weken geleden, aan dat de splitsing nog niet rond is doch dat dat binnen 2-3 weken zou gebeuren. Tot op heden heeft u mij echter niet laten weten dat er inmiddels een splitsingsvergunning is verleend. Evenmin heb ik de naam ontvangen van de makelaar die u, naar eigen zeggen,

inmiddels heeft ingeschakeld voor de verkoop van de afzonderlijk gesplitste appartementen.

(...)

[(Ex-)echtgenote] heeft in de aanloop tot de echtscheiding, zo getuige de afspraken in het convenant en de daarin opgenomen ruime termijnen, heel veel geduld en coulance gehad. Inmiddels zijn de afgesproken termijnen weer niet gered en verstrekt u onvoldoende concrete informatie ondanks mijn verzoek daartoe namens [(ex-)echtgenote].

(...)

Teneinde u nog een ALLERLAATSTE termijn te geven alles te realiseren en na te komen conform de afspraken in het convenant, is [(ex-)echtgenote] bereid te wachten met stappen ter verkoop van het pand TOT UITERLIJK 15 SEPTEMBER 2019. Indien zij per die datum niet volledig is uitbetaald (€ 410.000,00) én uit de hoofdelijke aansprakelijkheid is ontslagen, dan zal zij overgaan tot het treffen van maatregelen om het pand te kunnen verkopen aan een derde.

In de tussentijd, dus totdat [(ex-)echtgenote] de volledige uitkoopsom van € 410.000,00 heeft ontvangen en uit de hoofdelijke aansprakelijkheid is ontslagen (al dan niet na verkoop van het pand), heeft zij onverkort recht op het overeengekomen € 400,00 per maand vanaf 1 maart 2019. Ondanks mijn sommatie d.d. 22 juli 2019 heeft u tot op heden niets hiervan aan haar voldaan. Zij heeft mij daarom verzocht de inmiddels opgelopen vordering van € 2.400,00 (maart-augustus 2019) én de onbetaalde vervolgttermijnen ter inning uit handen te geven aan een deurwaarder. Ik wijs u erop dat de scheidingsbeschikking van 27 februari 2019 met het daaraan gehechte convenant hiervoor reeds een executoriale titel verschaft. De kosten van de te treffen executoriale maatregelen komen voor uw rekening.”

1.6 Diezelfde dag heeft verweerster de deurwaarder opdracht gegeven executiemaatregelen te treffen ter zake van de vordering van de (ex-)echtgenote op klager ten aanzien van de achterstallige vergoeding ter hoogte van € 2.400,-.

1.7 Op 21 augustus 2019, later op de dag, heeft klager een e-mail gestuurd aan verweerster, met onder meer de volgende inhoud:

“Volgens mij heb ik u op de hoogte gesteld van alle zaken.

Geen idee dat ik de makelaar bekend moest maken, maar het is geen geheim. Mevrouw (...) is mijn makelaar.

De splitsing is aangevraagd. Maar zoals ik u al eerder schreef is er buiten mijn schuld, door de trage bank, maar ook door uw cliënt, die ondanks dat haar gemeld was dat spoed vereist was, dacht een handtekening meer dan een week te laten liggen, een enorme impasse ontstaan. Omdat aannemer geen geld kreeg, stapte hij op.

En lag alles 5 tot 6 weken stil. Ik verzoek u en uw cliënt enige coulance.

Dat [(ex-)echtgenote] geen antwoorden krijgt is onzin, ze kan alles te horen krijgen wat ze wil. Laat haar maar bellen.

Dat ze geld krijgt is mij bekend. Daar staat tegenover dat hier nog een belastingaangifte ligt van meer dan 9000 euro, die we moeten delen.”

1.8 Op 21 augustus 2019, later op de dag, heeft klager een e-mail gestuurd aan verweerster, met onder meer de volgende inhoud:

“Voor de duidelijkheid. Ik heb nooit geweigerd om geld te betalen. Ik heb het alleen niet. Een verrekening via belasting zou kunnen. Dan vraag ik belastingdienst later te mogen betalen..”

1.9 Op 23 augustus 2019 heeft de deurwaarder contact opgenomen met klager in verband met de te executeren vordering ter hoogte van € 2.400,-.

1.10 Op 9 september 2019 heeft verweerster de deurwaarder opdracht gegeven loonbeslag te leggen ten laste van klager. Op 12 september 2019 zijn de beslagstukken aan klager betekend.

1.11 Op 16 september 2019 heeft klager een e-mail gestuurd aan verweerster, met onder meer de volgende inhoud:

“Ik verzoek u per direct het executoriaal derdenbeslag (...) op te heffen omdat hij onterecht is.

Er ligt bij [klager] een rekening voor de Belastingdienst van €9547,00 over 2017.

Die moet vanwege de fiscale eenheid, zowel door [(ex-)echtgenote] als door [klager] voor de helft worden betaald. Dat is afgesproken in het gesloten convenant van [klager] en [(ex-)echtgenote].

Juridisch mag deze worden verrekend met de vordering van €2400 van [(ex-)echtgenote] op [klager].

Het executoriaal derdenbeslag (...) is dan ook volkomen ten onrechte. Als u dat niet doet zal ik met mijn advocaat een kort geding bij de rechter aanspannen, waarbij de proceskosten voor uw cliënt zullen zijn.

Ook wordt een klacht tegen U ingediend wegens het onterecht opleggen van een derdenbeslag. Ik heb u per mail op 21 augustus gewezen op de belastingaanslag en op een verrekening. Desondanks heeft u het derdenbeslag laten opleggen.”

1.12 Op 17 september 2019 heeft verweerster een e-mail gestuurd aan klager, met onder meer de volgende inhoud:

“Alvorens inhoudelijk in te gaan op uw onderstaande schrijven, verzoek ik u mij omgaand een kopie te zenden per mail van de aanslag van de Belastingdienst waaruit volgt dat het bedrag van € 9.547,00 over 2017 verschuldigd is.”

1.13 Op 18 september 2019 heeft klager per e-mail stukken betreffende een belastingaanslag aan verweerster gestuurd.

1.14 Op 18 september 2019, later op de dag, heeft verweerster een e-mail gestuurd aan klager, met onder meer de volgende inhoud:

“De deurwaarder heeft mij, vóórdat ik deze stukken van u ontving, laten weten dat het loonbeslag reeds is uitgevoerd. De bijlagen die u mij nu toestuurt bevatten bovendien niet de onderliggende stukken, zoals aanslag en aangifte, waaruit de opbouw van de aanslag volgt en waaruit volgt hoe het komt dat de aanslag zo hoog is over dit jaar.

Kan het zijn dat u aanvankelijk te hoge teruggaven heeft ontvangen?

Die onderliggende stukken (aangifte en aanslag) zijn nodig om te kunnen beoordelen of überhaupt sprake is van een vordering van de belastingdienst waarvoor mijn cliënte, ingevolge het convenant, voor de helft draagplichtig zou zijn. Dat zal dus eerst onderzocht moeten worden voordat kan worden gesproken over verrekening.”

1.15 Op 25 september 2019 heeft verweerster een e-mail gestuurd aan klager, met onder meer de volgende inhoud:

“Uit de onderstaande mailwisseling begrijp ik dat gisteren alsnog met wederzijdse instemming verrekening heeft plaatsgevonden, nadat u de Berichtgeving van de fiscus over de aangifte 2017 heeft doorgestuurd (hoewel de onderliggende aanslag en aangifte 2017 tot op heden niet door mij zijn ontvangen).

Ondanks het niet kunnen vaststellen van de juistheid en onherroepelijkheid van de aanslag 2017 ad € 9.531,00, heeft cliënte door haar betaling aan u (...) de helft van die aanslag voldaan. Beide vorderingen, (...), zijn aldus gisteren over en weer voldaan door verrekening.”

1.16 Op 29 september 2019 heeft klager bij de deken een klacht ingediend over verweerster.

2 KLACHT

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klager verwijt verweerster dat zij ten onrechte loonbeslag heeft laten leggen.

2.2 Ter toelichting voert klager aan dat verweerster op de hoogte was van de omstandigheden en betalingsafspraken. Klager heeft (tijdig) aan verweerster te kennen gegeven dat hij bedragen met zijn ex-partner wilde verrekenen en toch liet verweerster het loonbeslag leggen. Ook verweersters cliënte wilde verrekenen. Het loonbeslag heeft veel geld gekost en ellende voortgebracht. Klager wenst een terechtwijzing en terugbetaling van een bedrag van € 648,- door verweerster, aldus steeds klager.

3 VERWEER

3.1 Verweerster betwist een en ander. Verweerster voert aan dat in het tussen partijen 31 december 2018 gesloten echtscheidingsconvenant (zie hiervoor onder punt 1.2) onder meer is afgesproken dat het gezamenlijke pand aan de Amstelkade in Amsterdam voor € 1.300.000,- zou worden toebedeeld aan klager, uiterlijk per 1 augustus 2019 of zoveel eerder als mogelijk, onder de opschortende voorwaarde dat de (ex-)echtgenote wordt ontslagen uit de hoofdelijke aansprakelijkheid voor de hypotheek. Voor het gebruik van de onverdeelde helft zou klager een vergoeding betalen van € 400,- per maand vanaf 1 maart 2019 totdat de (ex-)echtgenote zou zijn ontslagen uit de hoofdelijke aansprakelijkheid voor de hypotheek en zij een bedrag van € 410.000,- zou hebben ontvangen. Op 3 juli 2019 liet de (ex-)echtgenote verweerster weten dat zij nog geen enkele maand de overeengekomen vergoeding van € 400,- per maand van klager had mogen ontvangen. Op 18 juli 2019 is de echtscheidingsbeschikking ingeschreven in de registers van de burgerlijke stand. Bij e-mail van 22 juli 2019 heeft verweerster klager daarvan in kennis gesteld, hem gewezen op de gevolgen daarvan, en hem gewezen op een aantal uit het convenant voortvloeiende afspraken c.q. verplichtingen van klager (zie hiervoor onder punt 1.3). Klager is daarbij gesommeerd de verschuldigde gebruiksvergoeding (die op dat moment € 2.000,- bedroeg) binnen een week te voldoen, waarbij executiemaatregelen zijn aangekondigd als hij hieraan geen gevolg zou geven. Klager heeft daarop na de gegeven termijn, op 1 augustus 2019, gereageerd, waarbij hij vraagt geduld te betrachten. Over een opeisbare vergoeding meldt hij niets. Op 21 augustus 2019 heeft verweerster klager opnieuw aangeschreven. Daarbij heeft verweerster klager wederom gewezen op de verschuldigde € 400,- per maand vanaf 1 maart 2019 en aangekondigd dat de opgelopen vordering van € 2.400,- én de onbetaalde vervolgttermijnen uit handen zou worden gegeven aan een deurwaarder. Diezelfde dag heeft verweerster de deurwaarder verzocht executiemaatregelen te treffen. Tot dat moment was klager niet ingegaan op de verschuldigde € 2.400,- en had de (ex-)echtgenote geen betaling ontvangen. Die avond reageerde klager per mail (zie hiervoor onder punt 1.7), waarbij klager de naam van de makelaar doorgeeft en aangeeft dat de splitsing is aangevraagd. Klager verzoekt coulance en erkent dat zijn (ex)echtgenote geld van hem krijgt. In een e-mail van later die avond (zie hiervoor onder punt 1.8) geeft klager aan dat hij het geld niet heeft en verrekening via de belastingdienst zou kunnen. Dit heeft verweerster niet opgevat als een expliciet verzoek om verrekening. De deurwaarder heeft op 23 augustus 2019 contact gezocht met klager, waarop klager niet heeft gereageerd. Uiteindelijk heeft verweerster op 9 september 2019, na overleg met haar cliënte, de deurwaarder opdracht gegeven om loonbeslag te leggen. In de e-mail van 16 september 2019 (zie hiervoor onder punt 1.11) doet klager voor het eerst een expliciet beroep op verrekening en geeft hij het exacte bedrag wat volgens hem verrekend zou moeten worden met de vordering van € 2.400,- van de ex-echtgenote op klager. Op 17 september 2019 heeft verweerster klager gevraagd om een kopie van de aanslag van de Belastingdienst waaruit de vordering blijkt, en de deurwaarder op de hoogte gebracht

van het beroep op verrekening door klager. De (ex-)echtgenote was niet bekend met de Belastingaanslag. In verband met de beslagkwestie heeft klager zich afgemeld voor een gezamenlijke oudersessie in het kader van de therapie waar klager, de (ex-)echtgenote en hun twee kinderen bij betrokken waren. Uiteindelijk heeft de (ex-)echtgenote besloten akkoord te gaan met de voorwaarden van klager voor voortzetting van de therapie: het door klager gevraagde bedrag betreffende de belastingaanslag betalen en het beslag opheffen. Vervolgens zijn beide vorderingen alsnog met elkaar verrekend. Al met al heeft verweerster zorgvuldig gehandeld. Verweerster heeft het gelegde beslag aangekondigd, en toen nadat het gelegd was een beroep op verrekening werd gedaan, heeft zij verzocht de relevante stukken toe te zenden om dit beroep op verrekening te kunnen beoordelen. Van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen is geen sprake, aldus steeds verweerster.

4 BEOORDELING

4.1 Uitgangspunt is dat een advocaat een ruime mate van vrijheid geniet om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënt goedgebeurt. 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.

4.2 De voorzitter stelt voorop dat het verweerster vrijstond de echtscheidingsbeschikking te executeren. Vaststaat immers dat de cliënte van verweerster over een executoriale titel beschikte en klager niet voldeed aan de vordering. Verweerster heeft een redelijke termijn gesteld om te betalen, waaraan klager niet heeft voldaan. Daarbij heeft verweerster executoriale maatregelen aangekondigd. De voorzitter acht het begrijpelijk dat verweerster in de correspondentie met klager voorafgaand aan de beslaglegging geen expliciet verzoek om verrekening heeft gelezen. Op grond van het voorgaande zal de voorzitter de klacht, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, kennelijk ongegrond verklaren.

BESLISSING

De voorzitter verklaart:

de klacht, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, kennelijk ongegrond.

Aldus beslist door mr. Q.R.M. Falger, voorzitter, bijgestaan door mr. P.J. Verdam als griffier en uitgesproken in het openbaar op 2 november 2020.

Griffier Voorzitter

Verzonden op: 2 november 2020

mededelingen van de griffier ter informatie:

Deze beslissing is gelijktijdig in afschrift verzonden.