

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 20-173/DH/RO

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag van 30 november 2020 in de zaak 20-173/DH/RO naar aanleiding van de klacht van:

klaagster
gemachtigde

over:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 8 april 2019 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Rotterdam (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 3 maart 2020 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk R 2020/13 cij/gh van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 5 oktober 2020. Daarbij waren klaagster, haar gemachtigde en verweerder aanwezig.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 20. Ook heeft de raad kennisgenomen van de e-mail met bijlagen van klaagster van 21 september 2020 en de e-mail met bijlagen van verweerder van 21 september 2020.

2 FEITEN

2.1 Voor de beoordeling van de klacht gaat de raad, gelet op het klachtdossier en de op de zitting afgelegde verklaringen, uit van de volgende feiten.

2.2 Klaagster is vanaf december 2017 verwickeld (geweest) in een aantal geschillen omtrent haar echtscheiding en de verdeling van de huwelijksgoederengemeenschap. De geschillen zien voornamelijk op de hoogte van de overwaarde van de echtelijke woning, de verdeling van de inboedel en de locatie van de gouden sieraden. Verweerder heeft klaagster daarin bijgestaan.

2.3 Op 3 april 2018 heeft verweerder in een e-mail aan klaagster (over de getuigenverklaringen over de locatie van de gouden sieraden) het volgende geschreven:

“De verklaringen zoals overlegd zijn duidelijk. Ik meen dat deze gereed zijn om te kunnen worden ingediend. Verder stuur ik bijgaand een formulier inzake de inboedel van de woning. (...) Verder heb ik een zogeheten verdelen en verrekenen formulier.”

2.4 Bij beschikking van de rechtbank Rotterdam van 5 november 2018 is de echtscheiding tussen klaagster en haar ex-partner uitgesproken. In de beschikking is het volgende opgenomen:

“1.1 Het verloop van de procedure blijkt uit: (...) het verzoekschrift met bijlagen van de man, ingekomen op 28 december 2017 (...) het formulier verdelen en verrekenen met bijlagen van de zijde van de man ingediend op 27 september 2018. (...)

1.2 De behandeling heeft plaatsgevonden ter zitting van 8 oktober 2018. Bij die gelegenheid zijn verschenen: (...) de advocaat van de vrouw [verweerder]. De vrouw is (...) niet ter zitting verschenen. (...)

2.6.1 De rechtbank hanteert als peildatum voor de samenstelling van de huwelijksgoederengemeenschap de datum van indienen van het verzoek tot echtscheiding, te weten 28 december 2017.

2.6.2 Partijen zijn het eens over het volgende: de inboedel wordt bij helfte tussen partijen gedeeld. (...)

2.6.5 Partijen verschillen van mening over de waarde van de echtelijke woning. Zij zijn het er over eens dat de echtelijke woning opnieuw wordt getaxeerd door een onafhankelijke makelaar. (...)

2.6.7 Partijen zijn het er over eens dat de waarde van de sieraden bij helfte tussen partijen worden gedeeld.

2.6.8 Partijen verschillen van mening over de vraag wie de sieraden onder zich heeft. (...) Overigens is het bewijsaanbod dat ter zitting namens de vrouw is gedaan onvoldoende gespecificeerd.”

2.5 De beschikking is op 7 januari 2019 ingeschreven in de registers van de burgerlijke stand van de gemeente Rotterdam.

2.6 Op 5 december 2018 heeft klaagster in een e-mail aan verweerder het volgende geschreven:

“Wat betekent de peildatum huwelijksgoederengemeenschap? Gaat de waarde van de woning terug naar 28 december 2017? (...) Betreft taxatie, gaat hij naar de peildatum van nu of naar 28 december 2017?”

2.7 Op 8 februari 2019 heeft klaagster per e-mail aan de notaris laten weten dat zij niet akkoord is met het conceptakte verdeling van de notaris, omdat het hypotheekbedrag niet correct is en ook niet wordt gesproken over de inboedel.

2.8 Op 13 februari 2019 heeft verweerder in een e-mail aan klaagster het volgende geschreven:

“Ik heb inmiddels vernomen dat er door de notaris een conceptakte is opgesteld en dat je je bezwaren inzake de hoogte van de hypotheekschuld ten tijde van de echtscheiding en per heden, hebt bekend gemaakt. In dat kader heb ik wat dieper gedoken in het dossier en de hoogte van de schuld hangt echter direct samen met de aflossingen die de man heeft gedaan sinds de procedure.”

2.9 Op 15 februari 2019 heeft verweerder in een e-mail aan klaagster het volgende geschreven:

“Terugkomend op het gesprek dat vandaag is gevoerd inzake de akte dat door de notaris is opgesteld, is er kort gezegd besproken dat je het niet eens bent met de peildatum van de hypotheekschuld. (...) Op basis van jouw telefoon aan de bank, is gebleken dat er sprake is van een huidige stand van de hypotheekschuld van € 216.111,-. Dit is echter niet het bedrag waar je van moet uitgaan. Het probleem is namelijk dat niet de huidige waarde van belang is, maar wat de werkelijke waarde was ten tijde van ontbinding van het huwelijksgemeenschap. Als peildatum van de huwelijksgemeenschap moet namelijk de waarde worden genomen op moment dat het verzoekschrift door 1 van de partijen is ingediend. In jouw geval betekent dit 22 december 2017. Het gaat er dus om wat de waarde van de gemeenschap was op moment dat door het verzoek tot echtscheiding werd ingediend. (...)

Ik hoop dus dat je kunt begrijpen dat ik het ten zeerste afraad om de man te dwingen een eventuele procedure bij de rechtbank op te starten. Ook de rechtbank zal namelijk van de wet moeten uitgaan. Een dergelijke kansloze situatie zal alleen maar leiden tot hogere proceskosten, om maar niet te spreken over de kosten van de notaris voor de extra werkzaamheden.

Overigens is er een uitzondering in de wet gemaakt, indien partijen onderling een andere peildatum hebben afgesproken, wat waarschijnlijk de reden is geweest waarom de notaris heeft gevraagd van welk tijdstip moet worden uitgegaan. Omdat er geen sprake is van een afwijkende peildatum, is peildatum huwelijksgemeenschap in jou situatie de datum waarop het verzoekschrift is ingediend.”

2.10 Op 4 maart 2019 heeft de ex-partner klaagster gedagvaard vanwege een geschil over de levering van de gezamenlijke woning. Klaagster is in deze procedure bijgestaan door mr. S. Mr. S heeft een conclusie van antwoord ingediend, waarbij de getuigenverklaringen (zie 2.3) als producties zijn gevoegd.

2.11 Op 13 maart 2019 heeft de advocaat van de ex-partner tijdens de mondelinge behandeling van het kort geding een pleitnota overgelegd waarin het volgende is opgenomen:

“In de onderhavige procedure zijn verklaringen overgelegd die een jaar geleden zouden zijn afgelegd, maar die niet eerder door de vrouw zijn ingediend.”

2.12 Op 18 maart 2019 heeft klaagster in een e-mail aan verweerder het volgende geschreven:

“Hoe komt het dat er tijdens de in kort geding benoemd is door [advocaat wederpartij] dat mijn verklaringen die ik destijds bij u heb ingeleverd niet is ingediend bij de RB?”

2.13 Bij vonnis in kort geding van 27 maart 2019 heeft de rechtbank Rotterdam het volgende overwogen:

“Daarbij geldt, als te doen gebruikelijk, nu nergens uit blijkt dat partijen anders zijn overeengekomen, tot uitgangspunt de waarde van de woning en de stand van de hypotheek op het moment van de feitelijke verdeling, zonder toepassing van enige verrekening, ook gelet op de beschikking van 5 november 2018.”

3 KLACHT

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

- a) Verweerder heeft klaagster niet laten meegaan naar de mondelinge behandeling van de echtscheidingsprocedure.
- b) De verdeling van de inboedel en de bruidsschat is niet inhoudelijk besproken op de echtscheidingszitting omdat verweerder de inboedellijst en de getuigenverklaringen niet heeft ingebracht, terwijl hij stelt dit wel te hebben gedaan.
- c) Verweerder heeft klaagster ten onrechte geadviseerd de eerste taxatie van het huis te accepteren welke was opgesteld in opdracht van de ex-echtgenoot.
- d) Verweerder heeft klaagster niet conform de wet en de jurisprudentie geadviseerd over de peildatum voor de stand van de hypotheekschuld en de mogelijkheid om aflossen te verrekenen.

3.2 Klaagster stelt dat verweerder haar niet correct heeft begeleid en geadviseerd. Verweerder heeft klaagster meerdere malen valselijk geïnformeerd en misbruik gemaakt van klaagsters onwetendheid.

3.3 Met betrekking tot klachtonderdeel a heeft klaagster aangevoerd dat zij – zoals afgesproken – een uur voor de zitting bij verweerder op kantoor was. Eenmaal daar deelde verweerder mee dat hij had besloten dat klaagster niet mee naar de zitting moest

gaan. Klaagster stelde dat zij zich goed had voorbereid en graag mee wilde. Verweerder heeft druk uitgeoefend op klaagster: het was zijn advies als advocaat en klaagster kon dit maar beter opvolgen. Na deze mededeling heeft klaagster het kantoor van verweerder verlaten.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft met betrekking tot klachtonderdeel a aangevoerd dat klaagster zich op de dag van de zitting om 10.00 uur op kantoor meldde en daar wilde wachten tot de zitting van 15.00 uur. Zij maakte een zeer verwarde indruk en was hysterisch aan het huilen. Verweerder heeft daarop zijn rol als advocaat benadrukt en klaagster gemeld dat zij niet verplicht was de mondelinge behandeling bij te wonen. Daarop vertrok klaagster nagenoeg meteen van kantoor. Verweerder stelt dat er tijdens de schorsing van de zitting nog telefonisch contact is geweest met klaagster om de inhoud en de gang van zaken te bespreken.

4.2 Verweerder heeft met betrekking tot klachtonderdeel b erkend dat de door klaagster overgelegde getuigenverklaringen en inboedellijst ontbreken in het procesdossier van de rechtbank. Verweerder erkent dat dit aan hem te wijten is.

4.3 Met betrekking tot klachtonderdeel c heeft verweerder gesteld dat hij nimmer en onder geen enkel beding aan klaagster heeft gemeld dat zij akkoord moest gaan met het eerste taxatierapport. Hij heeft enkel uitgelegd wat de gevolgen zijn van een rapport met een dergelijk keurmerk. Verweerder heeft klaagster de mogelijkheid geboden een eigen taxateur in te schakelen, maar klaagster wilde daarvoor geen kosten maken.

4.4 Verweerder heeft met betrekking tot klachtonderdeel d erkend dat hij klaagster niet conform de wet en de jurisprudentie heeft geadviseerd over dit onderwerp. Voor klaagster heeft het uiteindelijk echter geen gevolgen gehad.

4.5 Voor het overige komt het verweer – waar nodig – aan de orde bij de beoordeling van de klacht.

5 BEOORDELING

5.1 Voorop staat dat de tuchtrechter de kwaliteit van de dienstverlening in volle omvang toetst. De tuchtrechter houdt daarbij rekening met de vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en met de keuzes waarvoor hij bij de behandeling van een zaak kan komen te staan. Die vrijheid en die keuzes zijn niet onbegrensd, maar worden beperkt door de eisen die aan de advocaat als opdrachtnemer in de uitvoering van de opdracht mogen worden gesteld. Die eisen brengen met zich dat het werk van de advocaat dient te voldoen aan hetgeen binnen de beroepsgroep als professionele standaard geldt. Die professionele standaard veronderstelt dat de advocaat handelt met de zorgvuldigheid die in de gegeven omstandigheden van een behoorlijk handelend advocaat mag worden verwacht.

Klachtonderdeel a)

5.2 De raad constateert dat partijen een verschillende lezing hebben van de gebeurtenissen op het kantoor van verweerder voorafgaand aan de mondelinge behandeling van de echtscheidingsprocedure. Door beide partijen zijn ter onderbouwing van die eigen lezing getuigenverklaringen overgelegd. In dergelijke gevallen, waarin de lezingen van partijen over de gang van zaken uiteen lopen en niet goed kan worden vastgesteld welke van beide lezingen juist is, kan die klacht c.q. dat klachtonderdeel in beginsel niet gegrond worden verklaard.

5.3 Daar komt bij dat naar het oordeel van de raad in beide gevallen niet is vast te stellen dat verweerder klaagster niet mee heeft laten gaan naar de mondelinge behandeling. In beide lezingen is het klaagster geweest die, al dan niet na dringend advies

van verweerder, de keuze heeft gemaakt om niet mee te gaan. Door klaagster is onvoldoende onderbouwd dat verweerder haar daadwerkelijk niet mee heeft laten gaan naar de zitting. De raad zal dit klachtonderdeel daarom ongegrond verklaren.

Klachtonderdeel b)

5.4 Verweerder heeft erkend dat de door klaagster overgelegde getuigenverklaringen en inboedellijst ontbreken in het procesdossier van de rechtbank en dat dit aan hem te wijten is. Door het ontbreken van deze stukken is het een en ander niet of in ieder geval onvoldoende inhoudelijk ter zitting besproken. De gegrondheid van dit klachtonderdeel is daarmee gegeven.

Klachtonderdeel c)

5.5 De raad constateert dat partijen ook op dit onderdeel een verschillende lezing van de gebeurtenissen hebben. Duidelijk is dat er namens klaagster geen taxatie is opgesteld en bij de rechtbank is ingebracht. De reden daarvoor kan de raad op basis van de verschillende lezingen van partijen niet vaststellen. De raad kan op grond van het dossier echter niet vaststellen dat verweerder klaagster heeft geadviseerd akkoord te gaan met de eerste taxatie van het huis.

5.6 Overigens merkt de raad op dat de rechtbank in de beschikking van 5 november 2018 geen gebruik heeft gemaakt van het taxatierapport van de man, maar heeft beslist dat een onafhankelijke taxateur diende te worden ingeschakeld.

5.7 De raad zal dit klachtonderdeel ongegrond verklaren.

Klachtonderdeel d)

5.8 Verweerder heeft erkend dat hij klaagster over dit onderwerp niet conform de wet en de jurisprudentie heeft geadviseerd. De gegrondheid van de klacht is daarmee gegeven. Dat dit door het (nadere) onderzoek van klaagster geen gevolgen voor haar heeft gehad, doet niet af aan de gegrondheid van de klacht, nu de fout van verweerder tot fors financieel nadeel voor klaagster had kunnen leiden.

6 MAATREGEL

6.1 Het gedrag van verweerder heeft niet voldaan aan de professionele standaard, dat een advocaat dient te handelen met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend advocaat mag worden verwacht. Verweerder heeft een beroepsfout gemaakt door klaagster verkeerd te adviseren. Dat dit geen financiële gevolgen voor klaagster heeft gehad, is niet aan verweerder te danken. Ook heeft verweerder nagelaten verschillende relevante stukken aan de rechtbank te overleggen. De kernwaarde deskundigheid is daarmee door verweerder geschonden.

6.2 De raad houdt enerzijds rekening met de ernst van de gedragingen, maar anderzijds ook met de feitelijk gesproken beperkt gebleven (financiële) gevolgen voor klaagster en het schone tuchtrechtelijk verleden van verweerder. De raad acht de maatregel van waarschuwing passend en nodig.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht gedeeltelijke gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klaagster betaalde griffierecht van € 50,- aan haar vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klaagster geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing haar rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac lid 1 Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

a) € 25,- reiskosten van klaagster,

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

c) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 25,- aan reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, betalen aan klagster. Klagster geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing haar rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.4 Verweerder moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder b en c genoemde kosten) binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 079000, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling raad van discipline" en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klachtonderdelen b en d gegrond;
- verklaart de klachtonderdelen a en c ongegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klagster;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van € 25,- aan klagster, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 1.250,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.4.

Aldus beslist door mr. C.H. van Breevoort-de Bruin, voorzitter, mrs. P.S. Kamminga en A.B. Baumgarten, leden, bijgestaan door mr. C.M. van de Kamp als griffier en uitgesproken in het openbaar op 30 november 2020.