

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 21-741/A/NH

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 17 januari 2022 in de zaak 21-741/A/NH naar aanleiding van de klacht van:

klagergemachtigde: mr. M. Westerveld

over:

verweerstergemachtigde: mr. H.D. Wind

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE 1.1 Op 17 mei 2021 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Holland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerster. 1.2 Op 7 september 2021 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk ks/ds/1372091 van de deken ontvangen. 1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 20 december 2021. Daarbij waren klager en verweerster aanwezig, beiden bijgestaan door hun gemachtigden. 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 5. Ook heeft de raad kennisgenomen van de brief van de zijde van verweerster van 25 november 2021 en de daarbij gevoegde bijlage.

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 Klager is gehuwd (geweest) met S (hierna: de vrouw). Klager en de vrouw bewoonden een appartement te W. 2.3 Op 24 september 2020 is het appartement verkocht. 2.4 Op 15 oktober 2020 heeft de vrouw een verzoek tot echtscheiding ingediend bij de rechtbank. Bij voorlopige voorziening van 1 december 2020 heeft de rechtbank bepaald dat de vrouw bij uitsluiting gerechtigd is tot het gebruik van het appartement. 2.5 In de procedure tussen klager en de vrouw stond onder meer ter discussie of op het huwelijk Nederlands of Engels recht van toepassing was en of klager (naar Nederlands recht) mede-eigenaar was van het appartement. Tussen klager, bijgestaan door zijn advocaat, en de vrouw bijgestaan door verweerster, is in de aanloop naar de levering van het appartement debat ontstaan over de bestemming van de overwaarde op het appartement. Klager wenste daarbij aanvankelijk dat de gehele overwaarde van de woning in depot zou worden gegeven bij de notaris. 2.6

Op 16 december 2020 om 9.31 uur heeft verweerster aan de notaris en aan de advocaat van klager geschreven dat het de wens van klager was dat de volledig overwaarde in depot zou worden gehouden totdat sprake zou zijn van een onherroepelijke beslissing van de rechtbank over de eigendom van het appartement. Volgens het bericht aan de notaris zou het voor de vrouw dan echter te lang duren voordat zij over (haar aandeel in) de overwaarde kon beschikken. Verweerster heeft vervolgens geschreven: “[De vrouw] heeft daarom besloten - op voorwaarde dat [klager] vandaag de volmacht daadwerkelijk tekent en de helft van de kosten betaalt zoals de notaris dat eerder heeft aangegeven – via deze email de notaris de opdracht te verstrekken de overwaarde bij helft tussen partijen uit te keren zodra het appartement is geleverd d.d. 28 december 2020. (...)” Om 10.22 uur heeft de advocaat van klager het bericht aan hem doorgestuurd. Om 11.49 uur heeft klager

laten weten dat hij bij de notaris is en dat hij de volmacht zal ondertekenen. Om 11.59 uur heeft de advocaat van klager verweerster geïnformeerd. 2.7 Op 16 december 2020 om 13.44 uur heeft de notaris verweerster en de advocaat van klager onder meer laten weten dat uitbetaling van de overwaarde “op z'n vroegst plaatsvindt de eerste werkdag na inschrijving van een afschrift van de akte van levering in het openbaar register als gebleken is dat er geen beslag of andere (onbekende) inschrijvingen zijn (...)”. 2.8 Op 16 december 2020, in de namiddag omstreeks 16 uur, heeft verweerster een verzoekschrift ingediend strekkend tot het verkrijgen van verlof voor het leggen van conservatoir beslag onder de notaris op het klager toekomende deel van de overwaarde. Het verlof is op 21 december 2020 door de voorzieningenrechter verleend. 2.9 Het appartement is op 28 december 2020 aan de koper geleverd. 2.10 Bij beschikking van 6 september 2021 heeft de rechtbank de echtscheiding tussen klager en de vrouw uitgesproken. Uit de beschikking blijkt dat klager en de vrouw onder meer zijn overeengekomen dat het bedrag waarop conservatoir beslag is gelegd toekomt aan de vrouw.

3 KLACHT 3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klager verwijt verweerster het volgende. a) Verweerster heeft conservatoir beslag gelegd op een bedrag dat klager toekwam. Het ging om 50% van de overwaarde op de woning, die vrijkwam door verkoop daarvan. b) Verweerster heeft klager niet geïnformeerd over het voornemen om een verzoekschrift in te dienen strekken tot het verkrijgen van verlof voor het leggen van conservatoir beslag. 3.2 De stellingen die klager aan de klacht ten grondslag heeft gelegd worden hierna, voor zover van belang, besproken.

4 VERWEER 4.1 Verweerster heeft tegen de klacht verweer gevoerd. De raad zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

5 BEOORDELING Toetsingskader 5.1 De klacht richt zich tegen de advocaat van de wederpartij van klager. 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 goedgeeft. Die vrijheid is niet onbepaald, maar kan onder meer worden begrensd indien de advocaat 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. Tijdig geklaagd? 5.2

Verweerster heeft aangevoerd dat klager pas vijf maanden nadat de overeenkomst is gesloten en verlof voor conservatoir beslag is gevraagd heeft geklaagd bij de deken over de gang van zaken. De raad wijst erop dat de vervalt termijn voor het indienen van een klacht op grond van artikel 46g Advocatenwet drie jaren bedraagt. Klager heeft ruimschoots binnen die termijn geklaagd. Klachtonderdeel a) 5.3 Verweerster is namens haar cliënt met klager overeengekomen dat de helft van de overwaarde aan hem uitgekeerd zou worden. Klager was gelet op deze afspraak bereid om mee te werken aan de overdracht van de woning en om tegemoet te komen aan de eis van de notaris dat de echtelieden een gezamenlijke opdracht zouden geven ten aanzien van de overwaarde. De afspraak is op 16 december 2020 in de ochtend tot stand gekomen. Vervolgens heeft klager aan het eind van de ochtend bij de notaris de noodzakelijke volmacht ondertekend. Dezelfde dag, aan het eind van de middag, heeft verweerster een verzoek strekkend tot het verkrijgen van verlof voor het leggen van conservatoir beslag ingediend. 5.4 De raad gaat er, gelet op de tijd die is verstreken tussen de totstandkoming van de afspraak tussen klager en de vrouw over de verdeling van de overwaarde en het indienen van verzoek om verlof, van uit dat

verweerster al bij het tot stand komen van de afspraak van plan was om op deze wijze te handelen. Zij wist dus op het moment van het maken van de afspraak dat deze niet zonder meer nagekomen zou worden. 5.5 Volgens verweerster had zij geen andere keuze. De woning dreigde niet tijdig geleverd te kunnen worden, waarbij de koper aanspraak kreeg op een boete. De vrouw kon zich dit niet veroorloven. Klager stelde zich op het standpunt dat hij alleen wilde meewerken als de gehele overwaarde in depot gehouden zou worden, in afwachting van de uitspraak van de rechter over de eigendom van de woning. Volgens verweerster was dit standpunt onhoudbaar, omdat klager in geen geval op meer recht had dan de helft van de overwaarde. Verder was sprake van tijdsdruk; het was bijna kerst en deleveringsdatum was kort daarna bepaald. 5.6 Hoewel de raad de druk waaronder verweerster moest opereren begrijpt, verwerpt de raad het verweer. Er waren naar het oordeel van de raad wel alternatieven. Verweerster had tussen het maken van de afspraak dat de helft van de overwaarde uitgekeerd zou worden aan klager en de overdracht van de woning acht werkdagen, 16 en 28 december 2020 meegerekend, waarop zij een datum voor een kort geding had kunnen vragen. Verweerster had bij de voorzieningenrechter bijvoorbeeld alternatieve machtigingen kunnen vorderen voor medewerking aan de overdracht van de woning en voor medewerking aan het in depot houden van het mogelijke aandeel van de man in de overwaarde. Verweerster had daarnaast nog eens kunnen overleggen met de advocaat van klager. De druk van een kort geding kan onderhandelingen immers in een stroomversnelling brengen. Verweerster had bijvoorbeeld ook kunnen vragen om uitkering van een deel van de overwaarde, zodat in ieder geval de financiële nood van haar cliënte op korte termijn zou worden gelenigd. Verweerster is er naar het oordeel van de raad te voorbarig van uitgegaan dat zij niet tijdig een datum voor een kort geding zou krijgen en dat vorderingen niet het juiste effect zouden kunnen sorteren. Er was weliswaar niet veel maar naar het oordeel van de raad toch voldoende tijd voor het verkennen van alternatieven. Verweerster heeft daarvan geen gebruik gemaakt en zij heeft daarmee de belangen van klager geschaad en jegens hem onbetamelijk gehandeld. Dit betekent dat klachtonderdeel a gegrond is. Klachtonderdeel b)5.7 Verweerster heeft aangevoerd dat een wederpartij niet wordt geïnformeerd als een verzoek tot het leggen van conservatoir beslag wordt ingediend. De wederpartij raakt op de hoogte door betekening van het verlov. 5.8 Dit verweer treft doel. Inherent aan conservatoir beslag is dat de partij ten laste van wie het beslag wordt gelegd daarvan niet op voorhand op de hoogte wordt gesteld. Klachtonderdeel b is daarom ongegrond. Schadevergoeding5.9 Op de zitting van de raad heeft klager nog gevraagd om verweerster te veroordelen tot het betalen van een kostenvergoeding op grond van artikel 48ac van de Advocatenwet. Omdat de klacht gedeeltelijk gegrond is zal verweerster worden veroordeeld om het griffierecht en forfaitaire reiskosten aan klager te vergoeden (zie hieronder in 7.1, 7.2 en 7.3). In het tuchtrecht worden verletten gemachtigdenkosten in beginsel niet vergoed, omdat procesvertegenwoordiging niet verplicht is. Klager heeft zijn verzoek ook niet onderbouwd. Gelet op het ontbreken van een motivering heeft de raad geen grond om aan te nemen dat in deze zaak van het uitgangspunt afgeweken moet worden. Het verzoek om een kostenvergoeding wordt daarom in zoverre afgewezen. 6 MAATREGEL6.1 Verweerster heeft, namens haar cliënt, met klager afgesproken dat de helft van de overwaarde aan hem uitgekeerd zou worden na overdracht van de woning. Verweerster wist op het moment van het maken van die afspraak dat deze niet zonder meer nagekomen zou worden. Verweerster heeft kort na het maken van de afspraak namelijk verlov gevraagd voor het leggen van conservatoir beslag op klagers deel van

de overwaarde. Verweerster heeft nagelaten om de mogelijke alternatieven, het starten van een kort geding en het nog eens voeren van overleg, te verkennen. Dit alles maakt dat zij onbetamelijk en onzorgvuldig heeft gehandeld jegens klager. De raad acht de maatregel van berisping passend.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING 7.1 Omdat de raad de klacht gedeeltelijk gegrond verklaart, moet verweerster op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klager betaalde griffierecht van € 50,- aan hem vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klager geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing zijn rekeningnummer schriftelijk aan verweerster door. 7.2 Omdat de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerster daarnaast op grond van artikel 48ac lid 1 Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten: a) € 50,- reiskosten van klager, b) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten enc) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerster moet het bedrag van € 50,- aan reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, betalen aan klager. Klager geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing zijn rekeningnummer schriftelijk aan verweerster door. 7.4 Verweerster 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 klachtonderdelen a gegrond;- verklaart klachtonderdelen b ongegrond;- legt aan verweerster de maatregel van berisping op;- veroordeelt verweerster tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klager;- veroordeelt verweerster tot betaling van de reiskosten van € 50,- aan klager, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.2; - wijst de gevorderde kostenvergoeding voor het overige af;- veroordeelt verweerster 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. Kraak, voorzitter, mrs. S. van Andel en R. Lonterman, leden, bijgestaan door mr. A. Tijs als griffier en uitgesproken in het openbaar op 17 januari 2022.

Griffier Voorzitter

Verzonden op: 17 januari 2022