

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 210212

BESLISSING

van 7 februari 2022 in de zaak 210212

**naar aanleiding van het hoger beroep van:
verweerder**

tegen:

klager

1 DE PROCEDURE BIJ DE RAAD

1.1 Het hof verwijst naar de beslissing van 7 juni 2021 van de Raad van Discipline (hierna: de raad) in het ressort 's-Hertogenbosch (zaaknummer: 20-878/DB/ZWB). In deze beslissing is de klacht van klager gegrond verklaard. Aan verweerder is de maatregel van waarschuwing opgelegd. Verder is verweerder veroordeeld in de betaling van het griffierecht, reiskosten en proceskosten.

1.2 Deze beslissing is onder ECLI:NL:TADRSHE:2021:107 op tuchtrecht.nl gepubliceerd.

2 DE PROCEDURE BIJ HET HOF

2.1 Het hoger beroepschrift van verweerder tegen deze beslissing is op 6 juli 2021 per e-mail en op 7 juli 2021 per post ontvangen door de griffie van het hof.

2.2 Verder bevat het dossier van het hof:- de stukken van de raad;- het verweerschrift van klager van 12 juli 2021;

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld tijdens de openbare zitting van 3 december 2021. Verweerder is verschenen. Klager is niet verschenen. Verweerder heeft zijn standpunt toegelicht aan de hand van spreek aantekeningen, die ook onderdeel uitmaken van het dossier van het hof.

3 FEITEN

3.1 Het hof stelt de volgende feiten vast.

3.2 Klager is van 23 oktober 2019 tot 6 januari 2020 door verweerder bijgestaan in een geschil met klagers ex-echtgenote, hierna: "de vrouw". Daaraan ging het volgende vooraf.

3.3 Bij beschikking van 9 juli 2012 is overeenkomstig het echtscheidingsconvenant bepaald dat klager aan de vrouw een maandelijkse partneralimentatie van € 1.500,-- diende te betalen. In het echtscheidingsconvenant is verder bepaald dat de vrouw in de echtelijke woning kon blijven wonen totdat de echtelijke woning aan een derde zou zijn verkocht. Klager en de vrouw zouden ieder de helft van de vaste lasten van de echtelijke woning dragen. Het echtscheidingsconvenant bevat een zogenaamd niet-wijzigingsbeding.

3.4 Op 21 oktober 2019 heeft de vrouw het aandeel van klager in de echtelijke woning overgenomen.

3.5 Klager heeft in afwijking van de in het convenant bepaalde afspraak van januari 2013 tot 21 oktober 2019 de volledige aan de woning verbonden eigendomslasten voldaan.

3.6 Klager heeft vanaf januari 2013 geen partneralimentatie aan de vrouw voldaan.

3.7 Op 21 oktober 2019 heeft de vrouw de beschikking van 9 juli 2012 aan klager doen betekenen en vervolgens ten laste van klager een tweetal derdenbeslagen doen leggen.

3.8 Klager heeft zich voor rechtsbijstand in het alimentatiegeschil gewend tot verweerders kantoorgenoot mr. C. Omdat mr. C geen beslagzaken behandelt, heeft verweerder op 23 oktober 2019 de behandeling van de beslagkwestie op zich genomen. Bij e-mail van 24 oktober 2019 heeft verweerder aan klager de conceptdagvaarding toegestuurd, aan klager bericht dat het enkele feit dat het LBIO niet tot inning van de alimentatie was overgegaan nog niet betekent dat er geen vordering meer is en dat voor klagers standpunt dat hij volledig aan zijn alimentatieverplichting had voldaan een nadere onderbouwing nodig is.

3.9 Verweerder heeft op 31 oktober 2019 de vrouw in kort geding gedagvaard tot opheffing van de gelegde derdenbeslagen. Verweerder heeft aan de vordering ten grondslag gelegd dat de derdenbeslagen nietig zijn en dat in 2013 was afgesproken dat klager, door voldoening van de volledige aan de woning verbonden eigendomslasten, reeds aan zijn alimentatieplicht jegens de vrouw had voldaan, zodat hij geen alimentatie meer aan de vrouw verschuldigd is.

3.10 Bij e-mail van 4 november 2019 heeft mr. C aan klager meegedeeld dat het geldende niet-wijzigingsbeding niet eenvoudig doorbroken kan worden en dat niet zou kunnen worden volstaan met een eenvoudig wijzigingsverzoek aan de rechtbank. Mr. C heeft daarbij expliciet vermeld dat zware eisen worden gesteld aan klagers stelplicht. Bij e-mail van 18 november 2019 heeft verweerder klager nogmaals gewezen op het niet-wijzigingsbeding, heeft hij gevraagd of klager stukken heeft waaruit blijkt klagers standpunt blijkt en heeft hij aan klager geadviseerd om in overleg te treden over een minnelijke regeling.

3.11 Op 3 december 2019 heeft de zitting in het kort geding plaatsgevonden. De voorzieningenrechter heeft de zaak voor een periode van drie weken aangehouden om partijen de gelegenheid te bieden met elkaar in overleg te treden over een minnelijke regeling van de alimentatie.

3.12 Bij e-mail van 4 december 2019 heeft klager verweerder als volgt bericht: "Als ik op gisteren terugkijk dan vind ik de missie compleet mislukt. Het feit dat [de advocaat van de vrouw] zo lang aan het woord is, is een bekende truuk om de tweede termijn te vermijden. Dat is gelukt. We hebben het kort geding aangespannen om een uitspraak van de rechter te krijgen, niet om een overleg advies te krijgen. Dat is nu onder druk wel aan de orde. (..) Maximaal te besteden tijd door jullie: 1 uur."

3.13 In de periode van 4 tot 18 december 2019 was verweerder wegens ziekte afwezig.

3.14 Op 18 december 2019 heeft verweerder klager als volgt bericht: "(..) Voor zover ik thans heb begrepen is er geen bereidheid van de wederpartij om op dit moment het beslag op te heffen, zodat een vonnis van de rechter gevraagd zal moeten worden. Ik zal de rechtbank aanstaande vrijdag berichten dat ten aanzien van het kort geding vonnis wordt gevraagd."

3.15 Op 20 december 2019 heeft op verweerders kantoor een gesprek tussen klager en verweerder plaatsgevonden.

3.16 Bij brief van 24 december 2019 heeft verweerder aan de voorzieningenrechter bericht dat geen regeling was getroffen. Bij brief van 6 januari 2020 heeft de advocaat van de vrouw aan de voorzieningenrechter bevestigd dat geen regeling tot stand was gekomen en heeft hij verzocht om vonnis te wijzen.

3.17 Bij e-mail van 24 december 2019 heeft klager verweerder als volgt bericht: "Ik kom speciaal naar je toe om afspraken te maken en om informatie te verschaffen en acties te bespreken. (...) Ik bel vandaag over de uitkomst van je acties omdat je niets laat weten. Je bent er niet en in het dossier is geen aktie te vinden. Dat vind ik meer dan spijtig. (...) Laat me zsm iets weten."

3.18 Bij e-mail van 2 januari 2020 heeft klager verweerder bericht: "Een voorspoedig jaar gewenst voor jou en je familie. Geen actie ondernemen voordat we elkaar gesproken hebben."

3.19 Op 6 januari 2020 heeft de advocaat tot wie klager zich kennelijk intussen had gewend aan verweerder verzocht om het dossier aan haar over te dragen.

3.20 Bij vonnis van 20 januari 2020 heeft de voorzieningenrechter klagers vordering afgewezen.

4 KLACHT

4.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij bij de behandeling van de zaak niet de zorgvuldigheid heeft betracht die van hem als advocaat verwacht mocht worden en doordat hij zich onvoldoende heeft ingespannen om in overleg met de wederpartij een oplossing te bereiken.

5 BEOORDELING

overwegingen raad

5.1 De raad heeft overwogen dat uit de overgelegde stukken niet blijkt dat verweerder klager voldoende heeft weten te doordringen van het feit dat klager nadere stukken moest overleggen ter onderbouwing van zijn standpunt, noch dat hij klager voldoende heeft gewezen op het belang voor klager bij overleg en de risico's als geen minnelijke regeling tot stand zou komen. De raad overweegt voorts dat aan verweerder wel moet worden toegegeven dat hij van klager gelet op diens e-mail van 4 december 2019 weinig ruimte had gekregen voor het tot stand brengen van een regeling, maar niet kan worden uitgesloten dat die houding van klager mede werd ingegeven door gebrekkige advisering van verweerder. Dat bij gebreke van schriftelijke stukken niet kan worden vastgesteld dat verweerder klager in voldoende mate over de risico's en de te volgen strategie heeft geadviseerd, komt voor rekening van verweerder, aldus de raad.

5.2 De raad heeft verder overwogen dat verweerder onzorgvuldig heeft gehandeld door geen uitstel te vragen nu de zaak door de afwezigheid van verweerder wegens ziekte van 4 tot 18 december 2019 volledig stil had gelegen, waardoor twee kostbare weken voor overleg verloren waren gegaan. Daarbij heeft de raad mee laten wegen dat verweerder, tijdens de bespreking op 20 december 2019, naar eigen zeggen met klager heeft afgesproken dat klager nog stukken zou aanleveren. Klager had er derhalve belang bij dat de termijn waarbinnen partijen een regeling tot stand zouden kunnen brengen werd verlengd. Niet is gebleken dat verweerder na de bespreking van 20 december 2019 actie heeft ondernomen om de mogelijkheid tot het alsnog tot stand brengen van een regeling veilig te stellen. In plaats daarvan heeft verweerder de rechtbank op 24 december 2019 bericht dat geen regeling was getroffen, zonder van die brief een afschrift aan klager te sturen. Aldus heeft verweerder naar het oordeel van de raad niet de zorgvuldigheid betracht die van een behoorlijk handelend advocaat mag worden verwacht.

beroepsgronden

5.3 Verweerder heeft hiertegen in beroep aangevoerd dat hij in de periode van 24 oktober 2019 tot en met 18 december 2019 klager meermaals om nadere stukken ter onderbouwing van de zijn financiële positie heeft gevraagd en dat hij klager ook de noodzaak daarvan heeft medegedeeld. Verweerder heeft daarbij verwezen naar zijn e-mailberichten van 24 oktober 2019, 18 november 2019 en 18 december 2019. Volgens verweerder is het kort geding ter zitting juist aangehouden om een regeling van de alimentatie voor de toekomst te treffen, waarop in de contacten van verweerder met klager is gewezen en waarvoor nadere stukken ter onderbouwing van klagers draagkracht nodig waren. Daarbij geldt ook dat verweerder alleen is ingeschakeld om de beslagprocedure te behandelen en dat zijn kantoorgenoot mr. C de alimentatieprocedure zou afhandelen.

verweer in beroep

5.4 Klager heeft verweer gevoerd, inhoudend dat hij zich in de beslissing van de raad kan vinden en de maatregel terecht is opgelegd.

maatstaf

5.5 De klacht gaat over de dienstverlening door de (eigen) advocaat van klager. Gezien het bepaalde bij artikel 46 Advocatenwet heeft de tuchtrechter mede tot taak de kwaliteit van de dienstverlening te beoordelen indien daarover wordt geklaagd. Bij de beoordeling van de kwaliteit van de dienstverlening moet rekening worden gehouden 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. Deze vrijheid is niet onbeperkt, maar wordt 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. Die professionele standaard veronderstelt een handelen met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwame en redelijk handelende advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht (vergelijk de beslissing van het hof van 5 februari 2018 ECLI:NL:TAHVD:2018:32). Het hof zal de klacht hierna aan de hand van deze maatstaf beoordelen. Daarbij wordt opgemerkt dat binnen de beroepsgroep voor wat betreft de vaktechnische kwaliteit geen sprake is van breed gedragen, schriftelijk vastgelegde professionele standaarden. Het hof toetst daarom of verweerder heeft gehandeld met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwame en redelijk handelende advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht.

overlegging van nadere stukken

5.6 Het hof overweegt het volgende. Uit de hierboven genoemde e-mailberichten blijkt voldoende duidelijk dat verweerder klager er meermalen op heeft gewezen dat een nadere onderbouwing van klagers draagkracht door de overlegging van stukken nodig was. In de e-mail van 4 november 2019 van verweerdens kantoorgenoot mr. C en in de e-mail van 18 december 2019 wordt klager gewezen op de zware eisen van de stelplicht met het oog op het overeengekomen beding niet-wijziging van de partneralimentatie. In de e-mail van 18 december 2019 heeft verweerder verder duidelijk gesteld dat overleg zonder onderbouwing door middel van stukken met de advocaat van de vrouw niet zinvol en mogelijk is. Klager is directeur grootaandeelhouder van een besloten vennootschap. Bij de echtscheiding in 2012 is klager al bekend geraakt met het feit dat bij alimentatie de draagkracht aan de hand van stukken over onder meer klagers inkomsten en lasten wordt berekend. Dat en welke stukken waarom regelmatig door verweerder is verzocht nodig zijn om klager te

kunnen adviseren over de wijziging van zijn alimentatieverplichting moet ook voor klager duidelijk zijn geweest. Uit het dossier blijkt in ieder geval niet dat er discussie was tussen klager en verweerder welke stukken nodig waren. Klager heeft twee maanden de tijd gehad om de relevante stukken te overleggen, maar hij heeft dat ondanks herhaalde verzoeken en zelfs onder de druk van een kort geding nagelaten. Onder deze omstandigheden ziet het hof niet in wat verweerder nog meer had moeten doen om klager van de noodzaak van het overleggen van stukken te doordringen. Het hof volgt het oordeel van de raad met andere woorden niet en is van oordeel dat verweerder op dit punt geen tuchtrechtelijk verwijt valt te maken. Het hof zal dit onderdeel van de klacht vernietigen en ongegrond verklaren.

uitstel van het kort geding

5.7 De raad heeft verder overwogen dat verweerder onzorgvuldig heeft gehandeld door geen uitstel van de behandeling van het kort geding te vragen.

5.8 Verweerder heeft in dit verband aangevoerd dat hij de mogelijkheden daarvoor heeft onderzocht maar dat een dergelijk uitstelverzoek kansloos was, omdat de advocaat van de vrouw daarin niet toestemde. De advocaat van de vrouw gaf wel aan dat na het vonnis verder minnelijk overleg nog mogelijk was, wat verweerder aan klager heeft meegedeeld in de e-mail van 18 december 2019. Verweerder heeft er nog op gewezen dat klager ook geen opdracht heeft gegeven om een dergelijk uitstelverzoek te doen en dat klager toen rechtstreeks met de vrouw in onderhandeling was. Verweerder had van de advocaat van de vrouw begrepen dat er geen bereidheid was het beslag op te heffen en dat daarom vonnis zou worden gevraagd.

5.9 Het hof deelt het oordeel van de raad ook op dit punt niet. Op 4 december 2019, tijdens de afwezigheid van verweerder wegens ziekte, heeft klager voor het eerst laten weten dat hij ontevreden was over de gang van zaken en heeft klager gesteld dat verweerder nog maximaal één uur mocht besteden aan de kwestie. Volgend op de e-mail van 18 december 2019, waarin verweerder uitdrukkelijk heeft gesteld dat overleg slechts mogelijk zal zijn indien er stukken worden overgelegd en vonnis te zullen vragen, heeft op 20 december 2019 een gesprek plaatsgevonden tussen verweerder en klager op verweerders kantoor. In dat gesprek heeft verweerder benadrukt dat er stukken moesten komen om te kunnen onderhandelen. Het hof ziet dat klager feitelijk geen ruimte aan verweerder heeft gegeven om te onderhandelen. Verder is van belang dat het vragen van uitstel kansloos was gezien de opstelling van de advocaat van de vrouw. Nu de optie van overleg ook na het vonnis in kort geding open werd gehouden, heeft verweerder in de gegeven omstandigheden niet tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. Het niet vragen van uitstel is daarom in dit geval niet tuchtrechtelijk verwijtbaar. Het hof zal ook dit onderdeel van de klacht vernietigen en ongegrond verklaren.

conclusie

5.10 Het hof komt tot de slotsom dat verweerder heeft gehandeld met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwame en redelijk handelende advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht. De beroepsgronden van verweerder slagen. Het hof zal de beslissing van de raad dan ook vernietigen.

6 BESLISSING

Het Hof van Discipline:

6.1 vernietigt de beslissing van 7 juni 2021 van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch, gewezen onder nummer 20-878/DB/ZWB; en doet opnieuw recht:

6.2 verklaart de klacht ongegrond.

Deze beslissing is geweest door mr. E.W. de Groot, voorzitter, mrs. P.J.G. van den Boom en H. Lagas, leden, in tegenwoordigheid van mr. M. van der Mark, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 7 februari 2022.
griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 7 februari 2022.