

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 13-110NH

Beslissing van 15 oktober 2013
in de zaak 13 -110NH
naar aanleiding van de klacht van:
De heer
Klager,
tegen:
Mevrouw mr.
Advocaat te
verweerster.

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 19 april 2013 met kenmerk td/md/572, door de raad ontvangen op 22 april 2013, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Holland de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 21 augustus 2013. Klager en verweerster zijn beiden in persoon verschenen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van de in 1.1. bedoelde brief van de deken aan de raad en van de stukken genummerd 1 t/m 29 op de bij die brief gevoegde inventarislijst.

2 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van de volgende vaststaande feiten uitgegaan:

2.1 Klager en zijn ex-echtgenote zijn verwickeld geweest in meerdere procedures over hun echtscheiding en (nakoming van) de zorgregeling.

2.2 Verweerster treedt op als advocaat van de ex-echtgenote. Klager is 15 jaar gehuwd geweest en uit het huwelijk zijn drie kinderen geboren.

2.3 In augustus 2010 heeft een "viorgesprek" plaatsgevonden met de cliënten en advocaten, met als resultaat een ouderschapsplan waarin een zorgregeling is opgenomen.

2.4 Op 11 augustus 2011 heeft de cliënte van verweerster met één van de kinderen de GGZ bezocht. Op 12 augustus 2011 heeft verweerster een e-mail gestuurd aan klager met de volgende inhoud: "(.....) Op last van een medewerker van GGZ, mevrouw V., is besloten dat de kinderen, N. S. en B., de komende drie weken niet bij u zullen verblijven. U zult de komende week nader geïnformeerd worden wat de reden is dat hiertoe is besloten is (...)" .

2.5 Geconfronteerd met de stopzetting van de omgangsregeling heeft klager een kort geding geëntameerd strekkende tot nakoming van die regeling. Namens haar cliënte heeft verweerster een eis in reconventie ingesteld. Bij de toelichting op deze eis geeft verweerster een nauwgezette feitelijke omschrijving van uitlatingen en gedrag van de kinderen wat verweerster in verband brengt met (vermeend) seksueel misbruik van de kinderen door klager. Ook bij het pleidooi wordt een gedetailleerde feitelijke omschrijving van (vermeend) seksueel misbruik gegeven.

2.6 Per e-mail van 22 augustus 2011 verwijt verweerster aan de GGZ dat het stopzetten van de omgangsregeling door deze instelling niet voldoende wordt gesteund en dat een gespreksverslag afwijkt van hetgeen besproken zou zijn. Verweerster spreekt de verwachting uit dat klager de gelegenheid zal aangrijpen "zijn kinderen te beïnvloeden nu hij weet waarvan hij wordt verdacht". Verweerster verwijt de GGZ dat een drama zal ontstaan voor de kinderen en dat zo aan klager de gelegenheid wordt gegeven bewijsmateriaal te vernietigen. Verweerster acht de GGZ verantwoordelijk en stelt deze instelling aansprakelijk.

2.7 Namens haar cliënte heeft verweerster hoger beroep ingesteld tegen de beslissing van de kort geding rechter die strekt tot gedeeltelijke nakoming van de omgangsregeling. Ook in appèl geeft verweerster een gedetailleerde omschrijving van vermeend seksueel misbruik.

2.8 In september 2011 heeft verweerster voor haar cliënte een verzoek tot schorsing van de omgangsregeling geëntameerd. In dat verzoekschrift wordt gesproken over een vermoeden van grensoverschrijdend gedrag en in mindere mate over concreet seksueel misbruik.

2.9 In oktober 2011 dient verweerster voor haar cliënte een incidentele memorie van antwoord in. Daarin beschrijft zij ondermeer dat de jegens klager gedane aangifte ter behandeling zou liggen bij de "verhoorkamer" van het Landelijk Expertise Bureau Bijzondere Zedenzaken

2.10 In oktober 2011 vindt opnieuw een kort geding plaats. Hoewel een dwangsom is gesteld op de nakoming van de omgangsregeling door de voorzieningenrechter heeft dat niet geleid tot omgang, zodat klager nu primair de dwangmaatregel van gijzeling en subsidiair verhoging van de dwangsom verzoekt. Verweerster vordert in reconventie wederom schorsing van de omgangsregeling. In haar toelichting schrijft zij ondermeer: "Gelet op de ernst van de verdenkingen, het strafrechtelijk onderzoek dat nu gaande is, onderzoek van het AMK en last but not least een verzoek om een onderzoek van de raad voor de kindbescherming te gelasten, maakt dat het belang van de kinderen vereist dat er geen omgang dient plaats te vinden om te voorkomen dat de kinderen blootgesteld worden aan intimidatie en bedreiging door de vader nu hij te allen tijde wil voorkomen dat de kinderen gaan praten. Het fanatisme waarmee (klager) op alle mogelijke wijzen toch de kinderen bij zich wil hebben, is voor mevrouw al genoeg aanwijzing dat (klager) er alles aan zal doen om de kinderen te beïnvloeden en zo het strafrechtelijk onderzoek als ook het onderzoek van de raad voor de kindbescherming te frustreren". Dit kort geding heeft geleid tot begeleide omgang en diverse complicaties bij de nakoming daarvan.

2.11 Van het gewezen vonnis van de voorzieningenrechter heeft verweerster voor haar cliënte hoger beroep ingesteld in november 2011.

2.12 Uit het proces-verbaal van een zitting bij het gerechtshof te Amsterdam d.d. 17 december 2011, blijkt dat verweerster heeft verklaard dat bij het viergesprek van augustus 2010 in haar aanwezigheid het vermoeden van seksueel misbruik danwel blootstelling aan pornografische beelden is besproken.

2.13 In een e-mail aan klager d.d. 15 december 2011 schrijft de toenmalige raadsman van klager: "Ik kan je hierbij verzekeren dat tijdens het bewuste viergesprek expliciet niet is gesproken over eventuele vermoedens omtrent seksueel misbruik van de kinderen door jou. Een dergelijke aantijging zou zeker niet hebben kunnen leiden tot de destijds gemaakte afspraken omtrent het vervolgtraject."

2.14 De officier van justitie voor zedenzaken heeft op 25 april 2012 een e-mail gestuurd aan de raadsman van klager waarin onder meer staat dat klager niet als verdachte

wordt aangemerkt. Een studioverhoor van de kinderen heeft niet plaatsgevonden omdat geen sprake is van een redelijk vermoeden van misbruik.

2.15 In haar brief aan de deken d.d. 3 juli 2012 schrijft verweerster ondermeer: "De klacht van klager is aan te merken als bijzonder grievend zonder dat er een relevante onderbouwing aan wordt gegeven(...). De toonzetting en de aard van de beschuldigingen zijn dermate lasterlijk zonder enige onderbouwing dat ik mij beraad om aangifte tegen klager te doen".

2.16 Het gerechtshof Amsterdam overweegt bij arrest van 24 juli 2012 ondermeer als volgt: "De vrouw uit weliswaar ernstige beschuldigingen jegens de man, maar ook in hoger beroep heeft zij die beschuldigingen onvoldoende kunnen substantiëren. De verwijsbrief van de huisarts aan de GGZ, waar de vrouw in hoger beroep naar verwijst, is daartoe onvoldoende, nu deze slechts een weergave van door de vrouw geuite vermoedens bevat. Het had op haar weg gelegen het hof te informeren omtrent het vervolg op de door haar gedane strafrechtelijke aangifte, hetgeen zij heeft nagelaten."

2.17 Het hof veroordeelt de cliënte van verweerster in twee gelijktijdig gewezen arresten in de kosten van de appèlprocedures. Het hof overweegt dat de vrouw door het instellen van hoger beroep de man noodzaakt advocaatkosten te maken, terwijl in de processtukken in hoger beroep geen nieuwe informatie wordt verschaft, in het bijzonder niet over het verloop van het strafrechtelijk opsporingsonderzoek naar aanleiding van de aangifte van de vrouw.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet door:

- a) zowel schriftelijk als mondeling niet de-escalierend te werken;
- b) geen correcte informatie te verschaffen aan de rechtbank en het hof, daarbij aangevend e.e.a. vooraf te hebben gecontroleerd;
- c) door als "getuige" bij het gerechtshof te Amsterdam een valse verklaring af te leggen;
- d) door de eigen onderzoekplicht te negeren.

4 BEOORDELING

4.1 De klachtonderdelen lenen zich voor gezamenlijke behandeling. Nu de klacht gericht is tegen de advocaat van klagers wederpartij heeft te gelden de door Hof van Discipline – de hoogste instantie in het advocatentuchtrecht – gehanteerde maatstaf dat de advocaat van de wederpartij een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem goeddunkt. Die vrijheid is niet onbeperkt; deze kan ondermeer ingeperkt worden indien de advocaat (1) zich onnodig grievend uitlaat over de wederpartij, (2) feiten poneert waarvan hij weet of redelijkerwijs kan weten dat zij in strijd met de waarheid zijn, of indien (3) de advocaat (anderszins) 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.

4.2 Met betrekking tot de onder (2) genoemde beperking moet voorts in het oog worden gehouden 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 van dat feitenmateriaal en slechts in uitzonderingsgevallen gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren.

4.3 De raad overweegt voorts dat de advocaat in familiekwesties als de onderhavige in het algemeen moet waken voor onnodige polarisatie tussen de ex-echtelingen en dat van hem een bepaalde mate van terughoudendheid mag worden verwacht, juist omdat ook andere belangen in de procedures een grote rol kunnen spelen, met name belangen van kinderen.

4.4 De kern van de klacht ligt in het herhaaldelijk, in meerdere procedures en op expliciete wijze verwoorden van (de verdenking van) sexueel misbruik en ongepast gedrag, met als gevolg een langdurige verstoring van de omgang en de band tussen klager en zijn kinderen, waarbij de vermoedens als feiten zijn gepresenteerd, terwijl dit alles geenszins vaststond. Klager heeft erop gewezen dat zijn strafzaak is geseponeerd en hij heeft gesteld dat daaruit volgt dat zijn onschuld vaststaat. De raad overweegt dat het Nederlandse strafrecht echter geen rechtsfiguur kent waarmee positief de onschuld van een verdachte wordt vastgesteld. Dat geldt ook als klager achteraf niet als verdachte wordt aangemerkt, hetgeen overigens wel een sterke aanwijzing is voor onschuld. Deze nuancering van het standpunt van klager is noodzakelijk omdat niet bekend was dat het openbaar ministerie niet zou vervolgen toen de cliënte van verweerster haar vermoedens van sexueel misbruik mededeelde aan verweerster en aangifte deed.

4.5 Gelet op hetgeen aannemelijk is geworden omtrent de aard van de mededelingen die verweerster van haar cliënte heeft ontvangen, acht de raad het op zichzelf niet tuchtrechtelijk laakbaar dat verweerster namens haar cliënte een verdenking wegen seksueel misbruik heeft geformuleerd. Verweerster mocht afgaan op hetgeen haar cliënte heeft verteld. In deze fase van de zaak kan niet gezegd worden dat verweerster door klager als verdachte van sexueel misbruik aan te duiden een tuchtrechtelijke grens heeft overschreden.

4.6 Verweerster heeft echter wel stellig en expliciet gepersisteerd in het namens haar cliënte verwoorden van gedetailleerde beschrijvingen van het vermeende sexueel misbruik terwijl in de loop van de procedure(s) aanleiding voor twijfel ontstond voor de juistheid van de beschuldigingen. Enerzijds heeft verweerster enkele malen navraag gedaan naar de status van de aangifte en duidelijkheid heeft zij toen niet of nauwelijks verkregen; anderzijds kon haar ook duidelijk zijn geworden dat de aangifte door het openbaar ministerie is gewantrouwd en doorverwezen naar een gespecialiseerd bureau voor beoordeling van dergelijke aangiften, die uit onzuivere motieven voort kunnen vloeien. In het licht van de twijfel die naderhand gerechtvaardigd was, had van verweerster in de loop van de procedures een meer terughoudende en minder polariserende stellingname mogen worden verwacht. Dat geldt met name voor de vervolgpcedures waarbij de raad verwijst naar de constatering van het gerechtshof dat door verweerster geen nieuwe feiten of omstandigheden zijn aangevoerd, zodat haar cliënte in de kosten van de procedures is veroordeeld.

4.7 In dit verband kent de raad ook gewicht toe aan de omstandigheid dat de voormalige raadsman van klager alsmede klager zelf verklaren zich dat bij het “viergesprek” in augustus 2010 over de verdenking van sexueel misbruik niet is gesproken terwijl verweerster ter zitting bij het gerechtshof verklaard heeft dat daar wel over gesproken is. Dat de lezing van klager en zijn toenmalige raadsman juist is, acht de raad aannemelijk, nu na het “viergesprek” een ouderschapsplan tot stand is gekomen waaraan aanvankelijk uitvoering is gegeven en de ex-echtgenote pas in december 2010 met haar vermoedens van sexueel misbruik van de kinderen naar buiten komt. In die omstandigheden heeft verweerster zich tegenover het gerechtshof onzorgvuldig uitgelaten. Ook de opmerking dat verweerster de klacht lasterlijk voor haarzelf acht en dat zij aangifte tegen klager overweegt, acht de raad ongepast, aangezien van verweerster meer reflectie op haar eigen optreden en de gevolgen daarvan voor anderen mag worden verwacht.

4.8 Getoetst aan de onder 4.1, 4.2 en 4.3 geformuleerde maatstaf kan het handelen van verweerster de tuchtrechtelijke toets niet doorstaan. Verweerster heeft door haar optreden de belangen van klager onevenredig geschaad door niet de vereiste terughoudendheid aan de dag te leggen die in het bijzonder in familierechtelijke procedures verlangd wordt. De klacht zal om die reden gegrond worden verklaard.

5 MAATREGEL

5.1 De raad acht de maatregel van een waarschuwing passend en geboden.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht in alle onderdelen gegrond;
- legt aan verweerster op de maatregel van waarschuwing.

Aldus gewezen door: mr. J. Blokland, voorzitter, mrs. A. de Groot, B. Roodveldt, M. Middeldorp en J.H.P. Smeets, leden, bijgestaan door mr. M.A. Hupkes als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 15 oktober 2013.

griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 15 oktober 2013 per aangetekende brief verzonden aan:

- klager
- verweerster
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Holland
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

Van deze beslissing kan hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- verweerster
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

Het hoger beroep moet binnen een termijn van 30 dagen na verzending van de beslissing worden ingesteld door middel van indiening van een beroepschrift, waarin de gronden van het beroep zijn vermeld en van een motivering zijn voorzien. Het beroepschrift moet in zeventvoud worden ingediend tezamen met zes afschriften van de beslissing waarvan beroep.

De eerste dag van de termijn van 30 dagen is de dag volgend op de dag van de verzending van de beslissing. Uiterlijk op de dertigste dag van die termijn moet het beroepschrift dus in het bezit zijn van de griffie van het Hof van Discipline. Verlenging van de termijn van 30 dagen is niet mogelijk.

Het beroepschrift kan op de volgende wijzen worden ingediend bij het Hof van Discipline:

a. Per post

Het postadres van de griffie van het Hof van Discipline is:

Postbus 132, 4840 AC Prinsenbeek

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres Markt 44, 4841 AC Prinsenbeek.

Teneinde er zeker van te zijn dat voor de ontvangst getekend kan worden of dat pakketten die niet in een reguliere brievenbus besteld kunnen worden, afgegeven kunnen worden dient u telefonisch contact op te nemen met de griffie van het hof.

c. Per fax

Het faxnummer van het Hof van Discipline is 076 - 548 4608. Tegelijkertijd met de indiening per fax dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

Nadere informatie over hoger beroep en over (de griffie van) het hof

076 - 548 4607 of griffie@griffiehvd.nl

Praktische informatie vindt u op www.hofvandiscipline.nl