

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 13-183A

Beslissing van 18 november 2013

in de zaak 13-183A

naar aanleiding van het verzet tegen de beslissing van de voorzitter van de raad van discipline van 23 juli 2013 op de klacht van:

de heer

klager

tegen:

mr.

advocaat te Amsterdam

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 4 juli 2013 met kenmerk 4013-0517, door de raad ontvangen op 5 juli 2013, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 Bij beslissing van 23 juli 2013 heeft de plaatsvervangend voorzitter van de raad (hierna: "de voorzitter") de klacht kennelijk ongegrond verklaard, welke beslissing op 25 juli 2013 is verzonden aan klager.

1.3 Bij brief van 6 augustus 2013, door de raad ontvangen op 8 augustus 2013, heeft klager verzet ingesteld tegen de beslissing van de voorzitter.

1.4 Het verzet is behandeld ter zitting van de raad van 17 september 2013 in aanwezigheid van partijen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.5 De raad heeft kennisgenomen van de beslissing van de voorzitter waarvan verzet en van de stukken waarop de beslissing blijkt de tekst daarvan is gegeven, alsmede van het verzetschrift van klager van 6 augustus 2013 met de daarbij behorende bijlagen 1 t/m 9.

2 FEITEN

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

2.2 Klager heeft van mei 2005 tot september/oktober 2009 een affectieve relatie gehad met de cliënte van verweerder. Uit deze relatie is op 22 oktober 2006 een dochter geboren. De hoofdverblijfplaats van de dochter is bij de cliënte van verweerder (hierna ook: de vrouw).

2.3 Klager en de vrouw oefenen gezamenlijk het gezag uit over de dochter. Nadat de relatie van partijen is verbroken hebben zij vanaf 2009 geprocedeerd over onder meer de zorgregeling tussen klager en zijn dochter.

2.4 Verweerder heeft de zaak in januari 2013 overgenomen van een voorgaande advocaat.

2.5 De vrouw is eveneens advocaat.

Gevoerde procedures over de zorgregeling

2.6 Bij beschikking van 22 mei 2012 heeft het gerechtshof Amsterdam – beslissend op het hoger beroep van klager en het incidenteel hoger beroep van de vrouw tegen een beschikking van de rechtbank van 5 oktober 2011 – als onderdeel van de zorgregeling vastgesteld dat de vrouw vanaf 1 januari 2013 hun dochter op zondag dient op te halen in Wijchen.

2.7 Op verzoek van klager heeft het gerechtshof Amsterdam deze beschikking op 7 augustus 2012 uitvoerbaar bij voorraad verklaard.

2.8 De voorgaande advocaat van de vrouw heeft bij verzoekschrift van 22 augustus 2012 namens de vrouw cassatieberoep ingesteld tegen de beschikking van 22 mei 2012.

2.9 De voorgaande advocaat van de vrouw heeft op 14 december 2012 een verzoekschrift tot wijziging van de omgangsregeling – als vastgesteld in voornoemde beschikking van 22 mei 2012 – wegens gewijzigde omstandigheden bij de rechtbank Amsterdam ingediend, ertoe strekkend dat de man de dochter op zondag dient terug te brengen naar de vrouw in Amsterdam. Klager heeft in die procedure een zelfstandig verzoek ingediend.

2.10 De voorgaande advocaat van de vrouw heeft klager bovendien bij dagvaarding van 28 december 2012 in kort geding gedagvaard en gevorderd dat bij wijze van voorlopige voorziening wordt bevolen dat de man de dochter op zondag terugbrengt naar de vrouw in Amsterdam. Die procedure heeft geleid tot een vonnis in kort geding van 17 januari 2013, waarin – voor zover hier van belang – een tijdelijke regeling is vastgesteld voor het terugbrengen van de dochter, die hangende de bodemprocedure betreffende wijziging van de omgangsregeling van kracht zou zijn. Die regeling houdt onder meer in dat de man moet dulden dat niet de vrouw zelf de dochter komt ophalen, maar een familielid van de vrouw tot in de tweede graad.

2.11 Verweerder heeft van dit kortgedingvonnis spoedappel namens de vrouw ingesteld. Klager heeft incidenteel appel van hetzelfde vonnis ingesteld, met name omdat hij niet wil dat iemand anders dan de vrouw de dochter ophaalt in Wijchen.

2.12 Bij beschikking van 20 maart 2013 heeft de rechtbank het in 2.9 vermelde verzoek van de vrouw afgewezen en het zelfstandige verzoek van klager deels toegewezen, de beschikking van 22 mei 2012 gewijzigd en een dwangsom aan de vrouw opgelegd voor iedere keer dat zij niet voldoet aan de verplichtingen die voortvloeien uit de gewijzigde omgangsregeling.

2.13 Bij uitspraak van 17 mei 2013 heeft de Hoge Raad het cassatieberoep (vermeld in 2.8) van de vrouw tegen de beschikking van het gerechtshof Amsterdam van 22 mei 2012 verworpen.

2.14 Klager heeft aanspraak gemaakt op verbeurde dwangsommen omdat de vrouw volgens hem de beschikking van 20 maart 2013 niet is nagekomen. Daarop heeft verweerder bij dagvaarding van 24 mei 2013 namens de vrouw een executie-kortgeding aanhangig gemaakt. Dit is door haar verloren: bij vonnis in kort geding van 7 juni 2013 is de door de vrouw gevraagde voorziening, met de strekking dat de beschikking van 20 maart 2013 niet door klager wordt geëxecuteerd, afgewezen.

2.15 Bij arrest van 11 juni 2013 heeft het gerechtshof Amsterdam het in 2.11 vermelde spoedappel van de vrouw, dat na eiswijziging werd gericht tegen tenuitvoerlegging van de beschikking van de rechtbank Amsterdam van 20 maart 2013, verworpen. Het incidenteel hoger beroep van klager werd eveneens verworpen.

2.16 Verweerder heeft namens de vrouw op 18 juni 2013 hoger beroep ingesteld tegen de in 2.12 vermelde beschikking van de rechtbank Amsterdam van 20 maart 2013.

Klacht

2.17 Bij brief van 13 februari 2013, met bijlagen, heeft klager zich bij de deken beklagd over verweerder.

3 KLACHT EN VERZET

3.1 Tegen de klachtomschrijving in de beslissing van de voorzitter komt klager in verzet niet op.

3.2 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, derhalve in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat verweerder:

- a) nodeloos procedures aanhangig maakt;
- b) gerechtelijke beschikkingen frustreert en minachting heeft voor de gerechtelijke colleges;
- c) feiten verdraait en informatie achterhoudt en verdraait;
- d) klager zonder onderbouwing heeft beticht van het niet nakomen van beschikkingen;
- e) het gerechtshof bewust heeft misleid door gefingeerde misslagen in te brengen;
- f) klager financieel en emotioneel ondermijnt door de verschillende procedures;
- g) vertrouwelijke informatie uit de klachtprocedure heeft ingebracht in de bodemprocedure.

3.3 De gronden van het verzet houden, zakelijk weergegeven, in dat de voorzitter heeft miskend dat verweerder zich klachtwaardig heeft gedragen. Volgens klager heeft verweerder de grenzen van zijn vrijheid om de belangen van zijn cliënte te behartigen wel degelijk overschreden.

3.4 In verband met de klachtonderdelen a en f spreekt klager van “processtalking”. Klager stelt dat alle procedures hem tezamen € 40.000,- hebben gekost en dat hij daarvoor leningen heeft moeten sluiten. Er is volgens hem sprake van het voeren van zinloze procedures die hem financieel ruïneren.

3.5 Wat betreft klachtonderdeel c, stoort het klager onder meer dat verweerder hem in zijn processtukken beschuldigt van intimiderend gedrag tegenover de vrouw, dat hij hem ten onrechte “een ontsporing tegenover de familie van de vrouw” verwijt, dat hij hem “Zelotisch” noemt en dat hij stelt dat klager “een normale communicatie en uitvoering van een omgangsregeling onmogelijk [maakt] door zijn toevlucht te zoeken in fel en fanatiek taalgebruik en gedrag, in het strafrecht en het tuchtrecht”.

4 VERWEER

4.1 Verweerder stelt zich op het standpunt dat hij niet tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Naar zijn mening maakt klager tegen beter weten in geen onderscheid tussen de rol van verweerder als advocaat en die van zijn cliënte. De houding van klager heeft geleid tot ontsporingen en is intimiderend voor zowel verweerder als zijn cliënte. Verweerder verzoekt de raad om klager wegens bijzondere omstandigheden te veroordelen in de proceskosten van de tuchtrechtprocedure.

5 BEOORDELING

5.1 De klacht is gericht tegen de advocaat van de wederpartij van klager. Met de voorzitter stelt de raad voorop dat aan de advocaat van de wederpartij een grote mate van vrijheid toekomt de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem goeddunkt, zij het dat hij (1) zich niet onnodig grievend mag uitlaten over de wederpartij, (2) geen feiten mag poneren waarvan hij weet of redelijkerwijs kan weten dat zij in strijd met de waarheid zijn en (3) ook niet (anderszins) bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij onnodig of onevenredig mag schaden zonder dat daarmee een redelijk doel wordt gediend. 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.

5.2 In familierechtelijke kwesties zal een advocaat er bovendien tegen moeten waken dat – zeker als er belangen van een minderjarig kind in het spel zijn – de verhoudingen tussen partijen escaleren. Dan mag van een advocaat een zekere terughoudendheid worden verwacht in het doen van uitlatingen over de wederpartij die deze naar redelijke verwachting als kwetsend zal ervaren, alsmede in het entameren van procedures. Dit is bij uitstek het geval als de strijdende partijen gezamenlijk met het ouderlijk gezag over een minderjarig kind zijn belast. Eerder dan in andere geschillen is het in dergelijke geschillen denkbaar dat een advocaat (nog) niet mag overgaan tot het entameren van een procedure voor zijn cliënt. Daarbij zal van geval tot geval moeten worden afgewogen het belang dat de cliënt van de advocaat heeft bij het voeren van een procedure, het belang van de wederpartij en dat van de betrokken minderjarige bij het voorkomen daarvan, het verloop van het geschil tot dan toe en de kans op succes van een procedure.

Klachtonderdelen a en f

5.3 In het licht van hetgeen in 5.2 is overwogen, acht de raad – anders dan de voorzitter – de klachtonderdelen a en f niet kennelijk ongegrond. Het verzet is in zoverre derhalve gegrond.

5.4 De raad zal daarom overgaan tot een hernieuwde beoordeling van deze klachtonderdelen. De raad stelt vast dat een groot aantal procedures is gevoerd over de zorgregeling tussen klager en zijn dochter, die nagenoeg allemaal door de vrouw zijn geëntameerd en vooral betrekking hadden op de vraag hoe de dochter na de omgang met klager weer naar de moeder moest worden gebracht. Van alle in 2.6 tot en met 2.16 vermelde procedures zijn er slechts drie door verweerder geëntameerd, te weten het spoedappel tegen het eerste kortgedingvonnis (vermeld in 2.11), het executie-kortgeding (vermeld in 2.14) en het hoger beroep tegen de wijzigingsbeschikking van 20 maart 2013 (vermeld in 2.16). Bij de vraag of verweerder deze procedures mocht entameren, diende hij echter ook in ogenschouw te nemen of er al procedures over hetzelfde onderwerp tussen partijen waren gevoerd. De door verweerder geëntameerde procedures moeten dus in samenhang met de eerder gevoerde procedures en alle overige omstandigheden van het geval worden bezien. Van belang is dat de kans van slagen van (vooral) het spoedappel en het executie-kortgeding als zeer gering moeten worden beoordeeld, terwijl de belangen van de vrouw bij het voeren van die procedures zeer beperkt was en de procedures, naar verweerder wist of moest begrijpen, voor klager belastend waren, niet alleen in financiële zin. Ook is van belang dat voor verweerder voorzienbaar was dat de verhouding tussen de ouders en daarmee het belang van het kind door het voeren van die procedures verder onder druk zouden komen staan. Dit alles maakt dat de grenzen van de aan de advocaat toekomende vrijheid in dit geval zijn genaderd.

5.5 Alle omstandigheden afwegend, zijn die grenzen naar het oordeel van de raad echter niet overschreden. Hierbij is onder meer van belang dat klager zelf ook handelingen heeft verricht die de verhoudingen tussen partijen onnodig op scherp hebben gezet, zoals het tot twee keer doen van strafrechtelijke aangiftes tegen de vrouw, te weten op 22 juni 2012 (wegens gestelde verduistering door de vrouw van het paspoort en de zorgpas van de dochter) en op 6 januari 2013 (wegens niet-nakoming door de vrouw van de ophaalregeling betreffende de dochter omdat zij niet zelf was gekomen maar haar zus had gestuurd). Verder heeft klager in zijn (in 2.17 genoemde) klachtbrief van 11 februari 2013 aangekondigd bezig te zijn met een uitgebreide (tuchtrechtelijke) klacht tegen de vrouw. Voorts stelt de raad vast dat klager zich evenmin als de vrouw

heeft willen neerleggen bij de uitkomst van het eerste kort geding (vermeld in 2.10) en zijn belang bij het incidenteel appel tegen het eerste kortgedingvonnis ook zeer beperkt was. Alle omstandigheden van het geval overziend, acht de raad de klachtonderdelen a en f – weliswaar niet kennelijk ongegrond maar toch – ongegrond.

Ad klachtonderdelen b t/m e en g

5.6 Ten aanzien van deze klachtonderdelen is de raad van oordeel dat de voorzitter bij de beoordeling daarvan de juiste maatstaf heeft gehanteerd en voorts alle relevante omstandigheden heeft meegewogen. Daarbij neemt de raad in aanmerking dat in de procedures over en weer sprake is van stevig woordgebruik en dat op basis van het procesdossier niet kan worden vastgesteld dat verweerder stellingen heeft ingebracht waarvan hij wist of behoorde te weten dat deze onjuist waren, dan wel anderszins bewust onjuiste informatie aan de rechter heeft voorgelegd. Verweerder mag namens zijn cliënte bepaalde stellingen innemen, ook al beschikt klager over getuigenverklaringen die die stellingen weerspreken. Dat verweerder klager een ontsparing tegenover de familie van de vrouw heeft verweten is daarom niet tuchtrechtelijk verwijtbaar. De overige in 3.5 bedoelde uitlatingen van verweerder over klager gaan – mede gezien de hiervoor in 5.5 vermelde feiten – ook niet over de tuchtrechtelijke schreef.

5.7 Naar aanleiding van klachtonderdeel g overweegt de raad nog dat het verweerder in beginsel vrijstaat stukken uit deze klachtprocedure in te brengen in de verschillende civielrechtelijke procedures die hij namens de vrouw voert. Dat hij daarmee een van de in 5.1 genoemde normen heeft overtreden, is gesteld noch gebleken.

5.8 Voor de stelling van klager dat verweerder zijn cliënte stimuleert om rechterlijke beschikkingen te overtreden, is geen enkele grond.

5.9 De slotsom is dat het verzet voor wat betreft deze klachtonderdelen ongegrond is.

5.10 Het verzoek van verweerder om klager in de proceskosten van de tuchtrechtprocedure te veroordelen dient reeds vanwege het ontbreken van een wettelijke grondslag voor die kostenveroordeling te worden afgewezen.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart het verzet voor wat betreft klachtonderdelen a en f gegrond;
- verklaart het verzet met betrekking tot klachtonderdelen b, c, d, e en g ongegrond;
- verklaart klachtonderdelen a en f ongegrond.

Aldus gewezen door mr. A.P. Schoonbrood-Wessels, voorzitter, mrs E.C. Gelok, J.J. Trap, M.J. Westhoff en M.E. van der Zouw, leden, bijgestaan door mr. S.H. van den Ende als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 18 november 2013.
griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 18 november 2013 per aangetekende brief verzonden aan:

- klager
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

Van deze beslissing kan op grond van artikel 46h lid 4 Advocatenwet geen hoger beroep worden ingesteld voor zover het verzet ongegrond is verklaard, derhalve ten aanzien van de klachtonderdelen b tot en met e en g.

Van deze beslissing kan wat de overige klachtonderdelen betreft hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- klager

- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam
- 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