

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: ZWB 97 - 2013

Beslissing van 9 december 2013

in de zaak ZWB 97 - 2013

naar aanleiding van de klacht van:

A.

klager

tegen:

B.

verweerster

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief aan de raad van 25 maart 2013 met kenmerk K 12-136, door de raad ontvangen op 26 maart 2013, heeft de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 21 oktober 2013 in aanwezigheid van de gemachtigde van klager en verweerster, bijgestaan door een kantoorgenote. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van de brief van de deken van 25 maart 2013 met bijlagen, alsmede van de nagekomen brief van de deken met bijlagen van 27 maart 2013.

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 Verweerster heeft de ex-echtgenote van klager in diverse procedures, onder andere over de omgang met de kinderen en door klager te betalen alimentatie, bijgestaan. In diverse brieven en processtukken heeft verweerster namens haar cliënte haar zorgen geuit over het vermeende drugsgebruik van klager. Klager heeft in het verleden gekampt met een drugsverslaving en is daarvoor behandeld. Verweerster komt in haar brieven en processtukken herhaaldelijk op dit verleden van klager terug. Op 8 juli 2011 is door de rechtbank een beschikking gegeven met betrekking tot, onder andere, de door klager te betalen kinderalimentatie. Bij brief van 31 augustus 2011 heeft verweerster aangekondigd tegen deze beschikking in hoger beroep te zullen gaan. Verweerster heeft vervolgens bij brief van 6 oktober 2011 een kopie van het beroepschrift zoals zij dat heeft ingediend bij het gerechtshof te 's-Hertogenbosch aan de advocaat van klager gezonden.

2.2 Op 20 december 2011 heeft een vervolgzitting plaatsgevonden in een van de procedures. Na afloop van die procedure zaten de gemachtigde van klager, diens echtgenote, klager en zijn advocaat na te praten in de hal van het gerechtsgebouw in Den Bosch. Op het moment dat verweerster met haar cliënte en diens ouders passeerde ontstond er een woordenwisseling die bijna uitmondde in een handgemeen. Verweerster heeft daarbij niet ingegrepen.

2.3 Op 20 februari 2012 heeft de behandeling van het hoger beroep tegen de beschikking voor zover die betrekking had op de kinderalimentatie plaatsgevonden. Voorafgaand aan de inhoudelijke behandeling heeft verweerster het hof verzocht om partijen in de gelegenheid te stellen om op de gang nader overleg te voeren. Dat overleg is gevoerd en heeft geleid tot een minnelijke regeling.

2.4 Op 3 april 2012 heeft verweerster een brief aan de advocaat van klager geschreven waarin zij aangeeft dat haar cliënte het vermoeden heeft dat ongepast gedrag tegenover de kinderen van partijen zou zijn vertoond. De advocaat van klager heeft op dat schrijven gereageerd bij brief van 5 april 2012 en heeft verweerster verzocht om nader te concretiseren wat zij bedoelde. Op 17 april 2012 heeft de advocaat van klager een rappèl aan verweerster gestuurd. Bij brief van 10 mei 2012 heeft de advocaat van klager verweerster nogmaals gerappelleerd en verzocht om uiterlijk die zelfde week inhoudelijk te reageren.

2.5 Bij brief van 31 mei 2012 heeft de gemachtigde van klager de klachten van klager geformuleerd en verweerster in kennis gesteld dat klager voornemens was een klacht in te dienen. Naar aanleiding van die brief heeft op 4 juni 2012 een gesprek plaatsgevonden tussen een kantoorgenote van verweerster en de gemachtigde van klager. Nog tijdens dat gesprek werd een vervolgesprek gepland voor 14 juni 2012, welk gesprek wegens ziekte van de kantoorgenote van verweerster werd verzet naar 18 juni 2012. Tijdens deze beide gesprekken zijn de klachten van klager besproken. Bij e-mail van 16 juni 2012 heeft de kantoorgenote van verweerster het standpunt van verweerster met betrekking tot de klachten van klager uiteengezet. De gemachtigde van klager heeft daarop gereageerd bij e-mail van 28 juni jl. en heeft nog diezelfde dag een reactie van de kantoorgenote van verweerster ontvangen. Aangezien het overleg tussen partijen niet tot een oplossing heeft geleid, heeft de gemachtigde van klager zijn brief van 31 mei 2012 bij brief van 30 juni 2012 aan de deken toegezonden.

3 klacht

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

- 1) verweerster zich onnodig grievend heeft uitgelaten door klager te beschuldigen van het gebruiken van drugs en het stalken van zijn ex-echtgenote;
- 2) verweerster na afloop van een zitting van de rechtbank op 20 december 2012, waar klager, de ex-echtgenote van klager en beider (stief)ouders aanwezig waren, toen er een woordenwisseling en een dreigend handgemeen tussen die personen ontstond, slechts lachend heeft toegekeken en tegen de gemachtigde van klager heeft gezegd: "U kunt het kennelijk niet laten hè meneer A.?"
- 3) verweerster heeft aangekondigd namens de ex-echtgenote van klager hoger beroep te zullen instellen tegen de beslissing van de rechtbank van 8 juli 2012 houdende vaststelling van de door klager te betalen kinderalimentatie omdat klager onjuiste inkomensgegevens zou hebben verstrekt, terwijl verweerster wist dat deze juist waren;
- 4) verweerster klager in een brief van 3 april 2012 impliciet heeft beschuldigd van seksueel ongepast gedrag jegens de kinderen.

4 VERWEER

4.1 Verweerster stelt zich op het standpunt dat door haar niet tuchtrechtelijk verwijtbaar is gehandeld.

4.2 Verweerster betwist dat er sprake is geweest van stemmingmakerij, suggestieve opmerkingen, halve waarheden en/of leugens. Verweerster stelt dat zij de belangen van haar cliënte behartigd heeft, afstand heeft gehouden van stellingen en passende taal heeft gebruikt. De drugsproblematiek is door verweerster inderdaad bij herhaling ter sprake gebracht, maar dat was een vaststaand gegeven. Omdat er sprake was van een omgangsregeling, was het ook van bijzonder belang dat dit besproken zou worden. Ook in de alimentatieprocedure heeft verweerster het drugsgebruik genoemd en van belang geacht, omdat dit mogelijk van invloed is geweest op de diverse werkrelaties van klager. Gezien het drugsverleden was de vraag omtrent een terugval volgens verweerster relevant en niet onnodig grievend.

4.3 Over het incident bij de rechtbank na afloop van de zitting op 20 december 2011, merkt verweerster op dat de feiten volgens haar anders liggen dan door klager geschetst. Volgens verweerster is het juist de gemachtigde van klager geweest die het initiatief heeft genomen tot het incident en heeft verweerster aan de advocaat van klager juist verzocht om hem in toom te houden. Verweerster geeft aan dat er een handgemeen ontstond en dat de bodes van de rechtbank hebben ingegrepen.

4.4 Over het appèl tegen de alimentatiebeschikking stelt verweerster dat er een verschil van mening tussen partijen bestond over de inkomsten van klager. Verweerster meende dat de inkomsten van klager hoger vastgesteld dienden te worden, maar de advocaat van klager zag dat anders. Verweerster heeft derhalve hoger beroep ingesteld. De zitting is op verzoek van verweerster geschorst teneinde ellenlange discussies te voorkomen en tijdens de schorsing zijn partijen tot elkaar gekomen en hebben zij een regeling in der minne getroffen. Klager moest uiteindelijk iets meer betalen dan vóór het hoger beroep, maar minder dan door verweerster was geëist. Volgens verweerster blijkt reeds hieruit dat de insteek van het hoger beroep niet onzinnig is geweest. Verweerster benadrukt dat de gevoerde discussie over de inkomsten zowel in woord als in geschrift zakelijk is geweest.

4.5 De brief van 3 april 2012 is volgens verweerster niet suggestief. De beschuldigingen van seksueel getint gedrag waren volgens verweerster onderwerp geweest van gesprekken met het AMK, de Raad voor de Kinderbescherming en de wijkagent. Verweerster is van mening dat de toonzetting in haar brief correct is. Verweerster brengt slechts de zorgen van haar cliënte over en beschuldigt klager niet. Voor wat betreft het niet meer reageren op de brieven van de advocaat van klager naar aanleiding van de

brief van verweerster van 3 april 2012 stelt verweerster dat zij alle brieven van de advocaat van klager direct heeft doorgezonden naar haar voormalige cliënte en haar verzocht heeft om zelf te reageren. Verweerster trad op dat moment niet langer voor de ex-echtgenote van klager op.

5 BEOORDELING

Verweerster heeft opgetreden als de advocaat van de tegenpartij van klager. Het is vaste jurisprudentie dat bij de beoordeling van een klacht over het optreden van een advocaat van de tegenpartij ervan behoort te worden uitgegaan dat aan die advocaat een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van die cliënt te behartigen op de wijze die hem passend voorkomt en dat deze vrijheid niet ten gunste van een tegenpartij mag worden beknot, tenzij daarbij haar belangen nodeloos en op ontoelaatbare wijze worden geschaad. De raad zal de klacht van klager binnen dit kader beoordelen.

Ad klachtonderdeel 1:

Het eerste klachtonderdeel houdt in dat verweerster zich schuldig zou hebben gemaakt aan stemmingmakerij, suggestieve opmerkingen, halve waarheden en leugens. Deze klacht ziet vooral op de stellingen omtrent het drugsgebruik van klager dat als een rode draad door de diverse procedures loopt omdat verweerster daar steeds op terug kwam. Vast staat dat er door klager in het verleden drugs zijn gebruikt. Verweerster heeft aangegeven dit drugsgebruik aan de orde te hebben moeten stellen omdat dit van belang was in de discussie omtrent de zorg voor en de omgang met de kinderen. Daarnaast heeft verweerster het drugsgebruik aangekaart in verband met de diverse dienstverbanden van klager, welke in de alimentatiekwestie een rol speelden. Hoewel het voor klager vervelend zal zijn geweest om steeds aan zijn verleden te worden herinnerd, is de raad van mening dat het begrijpelijk is dat verweerster dit drugsgebruik bij de verdediging van de belangen van haar cliënte tot onderwerp van discussie heeft gemaakt. Het is immers functioneel voor het bepalen van de mate en zorg van de omgang.

De raad is van oordeel dat het eveneens begrijpelijk is dat verweerster het drugsgebruik van klager ook in de alimentatieprocedure ter sprake heeft gebracht. Klager had immers een arbeidsverleden met veel wisselende dienstverbanden en ziekmeldingen. Uiteraard staat geenszins vast dat dit verband houdt met een terugval, maar zou dat wel het geval geweest zijn, dan kan de cliënte van verweerster in de procedure aanvoeren dat er sprake is van verwijtbare werkloosheid, hetgeen een positief gevolg kan hebben voor de alimentatievordering. Verweerster heeft primair tot taak om de belangen van haar cliënte te verdedigen en had derhalve het recht om de vraag of sprake is van een terugval in te zetten in de alimentatieprocedure. Verweerster heeft daarbij steeds zoveel mogelijk zakelijke bewoordingen gekozen en heeft geen onnodig grievende opmerkingen gemaakt. Dit eerste klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

Ad klachtonderdeel 2:

Klager klaagt over het gedrag van verweerster na afloop van een zitting op 20 december 2011 waarbij de gemachtigde van klager en de stiefvader van de cliënte van verweerster een conflict kregen. Door klager en verweerster worden de feiten anders weergegeven. De advocaat van klager heeft bij brief van 6 maart 2013 een verklaring over het gebeurde afgegeven, maar uit die verklaring blijkt niet dat de stelling van klager dat verweerster lachend stond toe te kijken en heeft gezegd "u kunt het kennelijk niet laten hè meneer A.?" juist is. In gevallen waarin de lezing van partijen over de inhoud van de feiten uiteenloopt en niet kan worden vastgesteld welke van beide lezingen de juiste is, kan een klacht c.q. dat klachtonderdeel in beginsel niet gegrond worden verklaard. Dat berust niet hierop dat de stelling van klager minder geloof verdient dan het

woord van verweerster, maar op de omstandigheid dat voor het oordeel of verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld eerst voldoende aannemelijk moet zijn dat het verweten handelen feitelijk heeft plaatsgevonden. Nu niet is komen vast te staan dat verweerster lachend stond toe te kijken en de haar verweten opmerking heeft gemaakt, blijft onduidelijk wat er daadwerkelijk is gebeurd. Alleen al om die reden is dit klachtonderdeel ongegrond.

Gelet op hetgeen in de stukken staat en hetgeen tijdens de mondelinge behandeling is besproken, staat wel vast dat door verweerster niet is ingegrepen bij het dreigend handgemeen. De raad is van oordeel dat van een advocaat niet kan worden verwacht dat zij ingrijpt wanneer tussen twee mannen een handgemeen dreigt. Het niet ingrijpen van verweerster is derhalve niet tuchtrechtelijk verwijtbaar.

Ad klachtonderdeel 3:

Dit klachtonderdeel betreft het instellen van hoger beroep in de alimentatiekwestie. Verweerster was van mening dat er gronden waren om in hoger beroep te komen tegen de beslissing van de rechtbank van 8 juli 2011. Verweerster heeft dat op voorhand aan de advocaat van klager meegedeeld, maar klager en zijn advocaat meenden dat de alimentatie door de rechtbank wel juist was vastgesteld. De raad is van mening dat dit een uitsluitend zakelijke discussie over de onjuistheid van de berekening van het inkomen betreft. De cliënte van verweerster had het recht om tegen deze beslissing in hoger beroep te komen, ook al vindt klager de berekening wel juist. Wie uiteindelijk in het gelijk werd gesteld en wat het resultaat van de schikkingsonderhandelingen is geweest, is daarbij niet van belang. Het instellen van hoger beroep is dan ook niet klachtwaardig. Ook dit klachtonderdeel is ongegrond.

Ad klachtonderdeel 4:

Het vierde klachtonderdeel heeft betrekking op de brief van 3 april 2012 van verweerster aan de advocaat van klager, waarin verweerster melding maakt van het vermoeden van seksueel ongepast gedrag tegenover de kinderen van partijen. Klager stelt dat hij door verweerster in deze brief van seksueel ongepast gedrag wordt beschuldigd, maar die conclusie kan de raad niet aan het schrijven verbinden. Verweerster schrijft in haar brief dat bij haar cliënte vermoedens zijn gerezen van seksueel ongepast gedrag tegenover de kinderen. Een beschuldiging aan het adres van klager is in de brief niet opgenomen. Verweerster heeft haar brief genuanceerd en zorgvuldig geformuleerd. Verweerster heeft een zorg van haar cliënte overgebracht. Alhoewel de raad begrijpt dat een aldus op schrift gestelde bezorgdheid van de ene ouder tot grote onrust kan leiden bij de andere ouder, kan de raad de brief van verweerster van 3 april 2012 naar objectieve maatstaven niet als (onnodig) grievend kwalificeren. Verweerster heeft getracht om dit precaire onderwerp zakelijk en zorgvuldig weer te geven en de zorgen van haar cliënte over te brengen. Dat behoort tot de taken van verweerster, die immers primair de belangen van haar cliënte dient te verdedigen. Ook dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

BESLISSING

De raad van discipline:
verklaart de klacht op alle onderdelen ongegrond.

Aldus gegeven door mr. E.P. van Unen, voorzitter, mrs. S.A.R. Lely, A.L.W.G. Houtakkers, P.A.M. van Hoef, J.D.E. van de Heuvel, leden, bijgestaan door mr. C.M. van den Reek, als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 9 december 2013.

griffier

voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 10 december 2013

per aangetekende brief verzonden aan:

- klager
- verweerster
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant
- 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

en voor zover de klacht ongegrond is verklaard tevens door:

- klager
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant.

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