

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 17-083/A/A

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam
van 2 juni 2017

in de zaak 17-083/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

tegen:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 14 juni 2016 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 26 januari 2017 met kenmerk 4016-0417, door de raad ontvangen op 30 januari 2017, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 21 april 2017 in aanwezigheid van partijen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van de in 1.2 bedoelde brief van de deken aan de raad en van de stukken 1 tot en met 25 van 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 feiten uitgegaan.

2.1 Verweerder heeft de ex-partner van klaagster (hierna 'de ex-partner') in het verleden bijgestaan in verschillende procedures tegen klaagster. Klaagster en de ex-partner hebben samen een dochter, geboren op 18 oktober 2000 (hierna 'de dochter').

2.2 De dochter woonde tot 4 december 2012 bij klaagster. Na die datum woont zij bij de ex-partner.

2.3 De ex-partner heeft verweerder op enig moment gebeld met de vraag of hij de dochter wilde adviseren over een bepaalde vraag die zij had. Verweerder heeft hierop bevestigend geantwoord en vervolgens heeft de dochter verweerder gebeld om een afspraak te maken. Het gesprek tussen verweerder en de dochter heeft in januari 2013 plaatsgevonden op het kantoor van verweerder.

2.4 Klaagster heeft vanaf de geboorte het eenhoofdig gezag over de dochter gehad. Enkele maanden na het gesprek dat verweerder in januari 2013 had met de dochter, namelijk op 8 april 2013, heeft verweerder namens de ex-partner bij de rechtbank Amsterdam een verzoekschrift ingediend tot wijziging van de hoofdverblijfplaats van de dochter en – primair – toekenning van het eenhoofdig gezag.

2.5 Bij beschikking van 9 oktober 2013 heeft de rechtbank de ex-partner belast met de uitoefening van het gezag over de dochter en bepaald dat zij haar hoofdverblijfplaats bij hem heeft. Tevens is een omgangsregeling met klaagster vastgesteld.

2.6 Klaagster heeft hoger beroep ingesteld tegen de beschikking van de rechtbank. Bij beschikking van 23 december 2014 heeft het gerechtshof Amsterdam de beschikking van de rechtbank (behoudens de vastgestelde omgangsregeling) bekrachtigd.

3 KLACHT

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

a) zonder klaagsters toestemming of medeweten met haar minderjarige dochter heeft gesproken;

b) zich in het kader van de klachtbehandeling ten onrechte verschuilt achter de geestelijke gesteldheid van klaagster.

4 VERWEER

4.1 Verweerder voert primair aan dat klaagster niet-ontvankelijk is in haar klacht vanwege tijdsverloop. Subsidiar meent verweerder dat de klacht ongegrond is. Het gesprek met de dochter heeft op haar verzoek in januari 2013 plaatsgevonden. De dochter heeft verweerder gevraagd om advies over de vraag of zij – nadat zij door klaagster in december 2012 het huis uit was gezet – verplicht was om opnieuw bij klaagster te gaan wonen. In een gesprek heeft verweerder haar daarover geadviseerd. Gezien de aard van de vraag en de positie waarin de dochter op dat ogenblik verkeerde, stelt verweerder zich op het standpunt dat hij niet verplicht was om voorafgaand aan het gesprek aan klaagster te vragen of hij de dochter op dit punt mocht adviseren.

5 BEOORDELING

Ad klachtonderdeel a)

5.1 De raad ziet zich allereerst voor de vraag gesteld of klaagster kan worden ontvangen in dit klachtonderdeel.

5.2 Ingevolge artikel 46g lid 1 onder a Advocatenwet, wordt een klacht niet-ontvankelijk verklaard indien de klacht wordt ingediend na verloop van drie jaren na de dag waarop de klager heeft kennisgenomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het handelen of nalaten van de advocaat waarop de klacht betrekking heeft.

5.3 Klaagster heeft aangevoerd dat zij pas veel later van de dochter heeft gehoord dat zij een gesprek met verweerder heeft gehad. Wanneer zij dat van de dochter heeft gehoord, weet klaagster niet meer precies. Ten tijde van de procedure in hoger beroep was zij er in ieder geval nog niet van op de hoogte. Verweerder heeft ter zitting niet betwist dat klaagster ten tijde van de procedure in hoger beroep nog niet op de hoogte was van het gesprek tussen hem en de dochter. De raad gaat er dan ook vanuit dat de termijn als bedoeld in artikel 46g lid 1 onder a Advocatenwet niet eerder is gaan lopen dan op 23 december 2014 (de datum van de beschikking in hoger beroep). De klacht is ingediend op 14 juni 2016 en derhalve binnen de in artikel 46g lid 1 onder a Advocatenwet genoemde termijn. Klaagster is dan ook ontvankelijk in haar klacht.

5.4 In de onderhavige zaak staat vast dat verweerder de 12-jarige dochter zonder toestemming van klaagster heeft gesproken. Ten tijde van het gesprek had klaagster het eenhoofdig gezag over de dochter. Tevens staat vast dat verweerder – voordat het gesprek met de dochter plaatsvond – voor de ex-partner is opgetreden in procedures tegen klaagster. De ex-partner heeft verweerder vervolgens gevraagd of hij de dochter wilde adviseren over een vraag die zij had. Doordat verweerder tevens de advocaat van de ex-partner was (geweest), was hij echter niet meer onafhankelijk ten opzichte van de dochter. Door de dochter desalniettemin te adviseren (ook al was dat eenmalig), heeft verweerder dan ook niet gehandeld zoals een behoorlijk advocaat betaamt. De omstandigheid dat de dochter uitdrukkelijk om het gesprek zou hebben gevraagd, maakt dit niet anders, wat daar overigens verder ook van zij in het geval van iemand die twaalf jaar oud is. Klachtonderdeel a) is dan ook gegrond.

Ad klachtonderdeel b)

5.5 In klachtonderdeel b) verwijt klaagster verweerder dat hij zich in zijn dupliek d.d. 13 oktober 2016 heeft verscholen achter de geestelijke gesteldheid van klaagster.

5.6 Anders dan klaagster is de raad niet gebleken dat verweerder zich in zijn dupliek heeft verscholen achter de geestelijke gesteldheid van klaagster. Verweerder heeft in zijn dupliek slechts een overweging (r.o. 2.8) uit de beschikking van het gerechtshof van 23 december 2014 geciteerd, waarin het hof, kort gezegd, klaagster in overweging geeft om mee te werken aan een onderzoek naar haar psychische gesteldheid en een op grond daarvan aangewezen behandeling. Dit staat verweerder vrij en hiermee heeft hij dan ook niet tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. Klachtonderdeel b) is derhalve ongegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder heeft niet gehandeld zoals een behoorlijk advocaat betaamt door de dochter te adviseren terwijl hij ook de advocaat van de ex-partner was (geweest). De raad acht de oplegging van een waarschuwing passend en geboden.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Aangezien de klacht gegrond wordt verklaard, moet verweerder het door klaagster betaalde griffierecht aan haar vergoeden.

7.2 De raad ziet eveneens aanleiding om verweerder overeenkomstig artikel 48, zesde lid, Advocatenwet te veroordelen in de kosten die ten laste komen van de Nederlandse Orde van Advocaten in verband met de behandeling van de zaak. Deze proceskosten worden vastgesteld op EUR 1.000 en moeten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing aan de Nederlandse Orde van Advocaten worden betaald. Dit bedrag kan worden betaald op rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling" en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdeel a) gegrond;
- verklaart klachtonderdeel b) ongegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van EUR 50 aan klaagster;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van EUR 1.000 aan de Nederlandse Orde van Advocaten.

Aldus beslist door mr. D.H. Steenmetser-Bakker, voorzitter, mrs. G. Kaaij en H.B. de Regt, leden, bijgestaan door mr. S. van Excel als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 2 juni 2017.

Griffier Voorzitter

mededelingen van de griffier ter informatie:

verzending

Deze beslissing is in afschrift verzonden op 2 juni 2017.