

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 18-222/DH/RO

**Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag
van 29 oktober 2018
in de zaak 18-222/DH/RO
naar aanleiding van het verzet tegen de beslissing van de plaatsvervangend
voorzitter van de raad van discipline van 18 april 2018 op de klacht van:**

klaagster
tegen:
verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 26 augustus 2017 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Den Haag (hierna: “de deken”) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 20 maart 2018 met kenmerk K198 2017 dk/ab, door de raad ontvangen op 21 maart 2018, heeft de deken de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 Bij beslissing van 18 april 2018 heeft de plaatsvervangend voorzitter van de raad (hierna: de voorzitter) de klacht kennelijk ongegrond verklaard. De beslissing is op 18 april 2018 aan klaagster verzonden.

1.4 Bij brief van 16 mei 2018 heeft klaagster verzet ingesteld tegen de beslissing van de voorzitter.

1.5 Het verzet is behandeld ter zitting van de raad van 27 augustus 2018 in aanwezigheid van klaagster en verweerder.

1.6 De raad heeft kennisgenomen van de beslissing van de voorzitter waartegen het verzet zich richt en van de stukken waarop de voorzittersbeslissing is gegrond.

2 FEITEN

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

2.1 Klaagster en haar ex-echtgenoot (hierna: de man) zijn op 27 april 2012 gescheiden. Klaagster en de man hebben een in 2007 uit het huwelijk geboren dochter (hierna: de dochter).

2.2 Klaagster heeft de rechtbank bij verzoekschrift van 28 oktober 2013 (onder meer) verzocht om toestemming te geven, die de toestemming van de man vervangt, voor het in gang zetten van hulpverlening aan de dochter. In verband met deze procedure heeft de Raad voor de Kinderbescherming onderzoek gedaan. Op 19 augustus 2014 is een rapport van de Raad voor de Kinderbescherming verschenen waarin staat dat de dochter “klem en verloren is tussen de ouders”. Bij beschikking van 18 december 2014 heeft de rechtbank de vervangende toestemming verleend. In de beslissing staat

onder meer dat volgens de man hulpverlening aan de dochter niet noodzakelijk is en dat:

“(...) Als het niet anders kan en teneinde te voorkomen dat het wordt afgedwongen in rechte, geeft de vader ter terechtzitting zijn toestemming (...)”

2.3 Bij beschikking van 26 januari 2017 heeft de voorzieningenrechter in de Rechtbank Den Haag aan klaagster het eenhoofdig gezag toegekend over de dochter. De rechtbank heeft in de beslissing onder meer overwogen dat de bevindingen van de Raad voor de Kinderbescherming van 19 augustus 2014 achterhaald zijn door tijdsverloop en het ouderschapsonderzoek dat later heeft plaatsgevonden. Deze beslissing is uitvoerbaar bij voorraad verklaard.

2.4 Verweerder heeft namens de man op 25 april 2017 hoger beroep ingesteld tegen de beschikking van 26 januari 2017 en daarbij voorts in een incident schorsing van de uitvoerbaarheid bij voorraad van de beslissing van 26 januari 2017 verzocht. Het hoger beroepschrift bevat 7 grieven. Vóór het instellen van hoger beroep werd de man bijgestaan door een andere advocaat en had verweerder geen betrokkenheid bij de zaak.

2.5 In het hoger beroepschrift, grief 2, heeft verweerder geschreven dat de rechtbank heeft miskend dat klaagster niet heeft aangetoond dat de dochter “klem of verloren zit tussen de ouders”. Verweerder heeft verder geschreven dat de man betwist dat hij gezagsbeslissingen heeft tegengewerkt of zal tegenwerken (grief 2) alsmede dat eerder door partijen geen gezagszaken zijn voorgelegd aan de rechtbank.

2.6 In mei 2017 heeft verweerder namens de man stukken ingediend bij het gerechtshof. Daaronder bevinden zich de hiervoor genoemde beschikking van de Rechtbank Den Haag van 18 december 2014 en het rapport van de Raad voor de Kinderbescherming van 19 augustus 2014.

2.7 Op 17 juli 2017 is klaagster met haar dochter verhuisd naar een andere woonplaats.

2.8 De mondelinge behandeling in hoger beroep heeft plaatsgevonden op 19 juli 2017. Verweerder heeft namens zijn cliënt het woord gevoerd aan de hand van een pleitnota. In deze pleitnota is onder meer het volgende opgenomen:

“(...) En de vrouw heeft zonder overleg met de man de bankrekeningen van [dochter] met, onder andere, een saldo van € 15.000,00 leeggehaald. Deze rekeningen werden door de man beheerd. (...)”

2.9 Bij beschikking van 9 augustus 2017 heeft het Gerechtshof Den Haag het incidentele verzoek tot schorsing van de uitvoerbaarheid bij voorraad toegewezen en de werking van de uitvoerbaarverklaring bij voorraad van de bestreden beschikking geschorst. Aan de schorsing is geen terugwerkende kracht verleend en het gerechtshof heeft overwogen dat, omdat de verhuizing van klaagster en de dochter al een feit was, de man geen belang meer had bij zijn verzoek tot schorsing ten aanzien van dat punt.

2.10 Op 22 augustus 2017 heeft verweerder namens zijn cliënt klaagster in kort geding gedagvaard. De vorderingen van de man strekten er primair toe dat klaagster met de dochter van partijen onmiddellijk moest terugverhuizen naar haar eerdere woonplaats. In de dagvaarding is onder meer geschreven: “de vrouw heeft zonder overleg met de man de bankrekeningen van [de dochter] met, onder andere, een saldo van € 15.000,00 leeggehaald. Deze rekeningen werden door de man beheerd.”

2.11 Bij brief van 26 augustus 2017 heeft klaagster bij de deken een klacht ingediend over verweerder.

2.12 Bij vonnis van 1 september 2017 heeft de voorzieningenrechter in de Rechtbank Zeeland-West-Brabant de terugkeer van de dochter naar haar eerdere woonplaats gelast en bepaald dat – indien klaagster niet zou terugkeren – zij een dwangsom van € 500,- per dag zou verbeuren.

2.13 Bij vonnis van 27 september 2017 heeft de voorzieningenrechter in de Rechtbank Den Haag in kort geding de executie van het vonnis van 1 september 2017 geschorst.

3 KLACHT EN VERZET

Klacht

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

- a) hij zich schuldig maakt aan intimidatie en agressief gedrag;
- b) hij zich schuldig maakt aan misleiding van de rechtbank en/of het gerechtshof;
- c) hij zich schuldig maakt aan escalatie van de zaak waardoor de kans op een gezamenlijke oplossing met de wederpartij in der minne nihil is;
- d) hij in strijd heeft gehandeld met de gedragsregels 3, 30 en 31. Onjuiste stellingen van verweerder zijn:

1) Verweerder stelt ten onrechte (grief 2 van het hoger beroepschrift) dat nooit door een deskundige is vastgesteld dat de dochter 'klem en verloren is geraakt'. Uit een rapport van de Raad voor de Kinderbescherming d.d. 19 augustus 2014 op pagina 14 blijkt dat dit wel zo is.

2) Ook stelt verweerder ten onrechte dat er geen sprake is van een voortdurende juridische strijd (grief 2 onder 17). Uit de omstandigheid dat de ex-echtgenoot van klaagster vijf rechtszaken tegen haar heeft aangespannen blijkt het tegendeel. Ten onrechte stelt verweerder dat klaagster niet tot afspraken wenst te komen, terwijl verweerder weet dat het zijn cliënt is die weigert afspraken te maken.

3) Tijdens de zitting op 19 juli 2017 heeft verweerder de onjuiste stelling gehandhaafd dat klaagster nog geen zaken betreffende het ouderlijk gezag aan de rechtbank had voorgelegd, terwijl de rechtbank en klaagster verweerder erop gewezen hebben dat klaagster in een beschikking van 18 december 2014 vervangende toestemming heeft gekregen om psychologische hulp voor haar dochter in te schakelen.

4) In zijn pleitnotitie d.d. 19 juli 2017 heeft verweerder klaagster er ten onrechte van beschuldigd dat zij de bankrekeningen van de dochter heeft leeggehaald, dat zij geweigerd heeft een zorgpas aan haar ex-echtgenoot te verstrekken en dat zij geen overleg wil voeren over vakanties met haar dochter.

5) In plaats van te reageren op klaagsters verzoeken om overleg te voeren over een minnelijke oplossing van allerlei kwesties betreffende de dochter, reageert verweerder met juridische procedures. Klaagster is van mening dat verweerder zich schuldig maakt aan intimidatie en dat hij zich dient in te zetten voor een gezamenlijke oplossing in der minne, in het belang van de dochter.

Verzet

3.2 Bij de mondelinge behandeling van het verzet heeft klaagster verklaard dat de voorzitter de klacht juist heeft geformuleerd, maar dat de voorzitter is gekomen tot een onjuiste en onterechte beoordeling.

3.3 Volgens klaagster heeft de voorzitter ten onrechte geoordeeld dat de ontkenning van verweerder dat de dochter "klem en verloren" is geraakt tussen haar ouders valt binnen de vrijheid die hem als advocaat van de man toekomt.

3.4 Uit de beschikking van 18 december 2014 blijkt volgens klaagster dat zij vervangende toestemming heeft gevraagd aan de rechtbank voor het in gang zetten van hulpverlening aan de dochter. Gelet hierop heeft verweerder ten onrechte gesteld dat klaagster nooit een gezagskwestie aan de rechtbank heeft voorgelegd en dat de man nooit een gezagsbeslissing heeft geblokkeerd. Hij heeft deze stelling volgens klaagster

volgehouden, terwijl hij wist dat deze onjuist was. De voorzitter is op dit punt tot een onjuist en onterecht oordeel gekomen.

3.5 Verweerder heeft op verschillende momenten het standpunt ingenomen dat klaagster de bankrekening had "leeggehaald". Het is volgens klaagster een onjuist standpunt en zij heeft verweerder daarop gewezen toen verweerder voor het eerst dat standpunt verkondigde. Verweerder heeft desondanks het standpunt herhaald. Volgens klaagster heeft de voorzitter miskend dat verweerder hiermee willens en wetens onjuistheden verkondigt en dat dit niet valt binnen de vrijheid die hem als advocaat van de wederpartij toekomt.

4 VERWEER IN KLACHT EN VERZET

4.1 Verweerder stelt zich op het standpunt dat de klacht dient te worden afgewezen. Hij heeft daartoe onder meer het volgende aangevoerd.

4.2 Verweerder doet niet aan intimidatie, hij is niet agressief, hij misleidt niet een rechtbank en/of gerechtshof, hij schoffeert klaagster niet, hij zorgt niet voor escalatie en hij werkt altijd aan een oplossing in het belang van partijen. Hij verstrekt informatie aan rechters die hij ontvangt van zijn cliënt, waarmee hij zijn standpunt naar voren brengt. Dat is zijn taak als advocaat. Verweerder hoeft niet te verifiëren of alle informatie klopt.

4.3 Verweerder heeft ten aanzien van klachtonderdeel d1 aangevoerd dat de rechtbank in een beslissing 26 januari 2017 heeft geschreven dat "het advies van de raad zoals dat is weergegeven in het rapport van 19 augustus 2014, is achterhaald".

4.4 Wat betreft klachtonderdeel d3 heeft verweerder aangevoerd dat zijn cliënt ter zitting zijn toestemming heeft gegeven om hulpverlening aan de dochter in gang te zetten en dat de mededeling aan het gerechtshof dat de man geen gezagsbeslissingen heeft geblokkeerd niet onjuist is.

4.5 Tegen klachtonderdeel d4 heeft verweerder aangevoerd dat hij klaagster niet heeft beschuldigd van diefstal. Dat woord heeft klaagster in haar klacht gebruikt, maar het is niet door verweerder gebruikt. Volgens verweerder heeft zijn cliënt "moeten bemerken dat hij niet meer bij de rekening van [de dochter] kon, nadat klaagster het eenhoofdig gezag had gekregen: zij heeft dus zaken bij de bank gewijzigd".

4.6 Voor het overige komt het verweer zoals in de klachtzaak gevoerd en in verzet gehandhaafd en aangevuld, voor zover van belang, hierna aan de orde.

5 BEOORDELING

5.1 De raad stelt vast dat het verzet van klaagster zich richt tegen het oordeel van de voorzitter over klachtonderdelen d1, d3 en d4. Voor zover klaagster heeft beoogd het ook te richten tegen het oordeel van de voorzitter over de andere klachtonderdelen, heeft zij haar verzet onvoldoende duidelijk onderbouwd. Dit betekent dat de overige klachtonderdelen in deze verzetsbeslissing niet zullen worden besproken.

5.2 De voorzitter heeft bij haar oordeel terecht tot uitgangspunt genomen dat een advocaat een ruime mate van vrijheid toekomt om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze die hem, in overleg met zijn cliënt, goeddunkt, maar dat deze vrijheid niet onbegrensd is. De vraag die in verzet voorligt is of de voorzitter terecht tot het oordeel is gekomen dat verweerder ten aanzien van in verzet bestreden klachtonderdelen de grenzen van de vrijheid die hem toekomt als advocaat van de wederpartij niet heeft overschreden.

Klachtonderdeel d1

5.3 De Raad voor de Kinderbescherming heeft in augustus 2014 als zijn vaststelling gerapporteerd dat de dochter 'klem en verloren is' tussen haar ouders. De rechtbank heeft deze vaststelling in de uitspraak van 26 januari 2017 als achterhaald bestempeld

door enerzijds tijdverloop en anderzijds een onderzoek van een latere datum. In hoger beroep heeft verweerder vervolgens gesteld dat klaagster niet heeft aangetoond dat de dochter klem en verloren is. Verweerder heeft daarbij niet vermeld dat de Raad voor de Kinderbescherming dat eerder had vastgesteld. Verweerder was in zijn stellingname preciezer geweest als hij had toegevoegd dat klaagster volgens hem niet had aangetoond de dochter, ten tijde van het hoger beroep, (ook naar de mening van de Raad voor de Kinderbescherming) nog steeds klem en verloren was tussen haar ouders. Klaagster heeft deze nuancering echter ook zelf in haar verweer in hoger beroep kunnen maken. De raad gaat ervan uit dat dit ook is gebeurd. Als daarbij in aanmerking wordt genomen dat het gerechtshof kennis heeft kunnen nemen van zowel het rapport van de Raad voor de Kinderbescherming als van de beschikking van de rechtbank van 26 juni 2017, kan niet worden vastgesteld dat verweerder het gerechtshof onjuist of onvolledig heeft geïnformeerd.

5.4 Hoewel de voorzitter haar oordeel op dit punt summier heeft gemotiveerd, is zij daar wel terecht en op juiste gronden toe gekomen. Het verzet is in zoverre ongegrond. Klachtonderdeel d3

5.5 De raad stelt vast dat rondom het gezag over de dochter een en ander te doen is geweest tussen klaagster en de man. De rechtbank heeft het eenhoofdig gezag toegewezen aan klaagster en klaagster en de man hebben diverse procedures gevoerd over, samengevat, kwesties die het gezag over de dochter betreffen. De raad begrijpt dat de stelling van klaagster in die kwesties in de kern telkens is geweest dat de man zich niet coöperatief opstelt en dat hij aldus gezagsbeslissingen blokkeert.

5.6 De stelling van verweerder dat de man geen gezagsbeslissingen heeft geblokkeerd kan naar het oordeel van de raad op verschillende manieren worden opgevat. De stelling kan op klaagsters wijze worden uitgelegd, maar kan ook worden begrepen aldus dat de man beslissingen van de rechtbank die het gezag over de dochter betreffen niet heeft genegeerd. De raad neemt aan dat hier sprake is van een verschil van uitleg en interpretatie van stellingen. Als daarbij in aanmerking wordt genomen dat klaagster de stelling van verweerder op dit punt in rechte heeft kunnen weerspreken, komt de raad tot de slotsom dat de voorzitter dit klachtonderdeel terecht kennelijk ongegrond heeft verklaard. Het verzet is in zoverre ongegrond.

Klachtonderdeel d4

5.7 Verweerder heeft ter zitting op 19 juli 2017 gesteld dat klaagster een rekening op naam van de dochter heeft leeggehaald. Voor zover verweerder zich op het standpunt stelt dat de man het woord leeghalen heeft gebruikt en dat hij de bewoordingen van de man heeft overgenomen, heeft verweerder dit standpunt onvoldoende onderbouwd. Verweerder heeft in zijn verweer in de klachtprocedure immers slechts gesteld dat de man hem had gezegd dat hij niet meer bij de rekening kon en dat klaagster zaken bij de bank gewijzigd had. Ter zitting heeft verweerder daaraan toegevoegd dat de man hem heeft verteld dat hij, nadat het eenhoofdig gezag over de dochter was toegewezen aan klaagster, heeft bemerkt dat hij niet meer bij de rekening kon en dat de rekening leeg was. Aldus moet worden aangenomen dat het woord leeghalen door verweerder is geïntroduceerd in de procedures tussen klaagster en de man.

5.8 Verweerder heeft de door hem geïntroduceerde formulering vervolgens herhaald in de dagvaarding van 22 augustus 2017. Hij was op dat moment op de hoogte van het verweer van klaagster. Niet in geschil is immers dat klaagster deze stelling over het leeghalen van de rekening ter zitting op 19 juli 2017 heeft weersproken.

5.9 Zonder uitleg, die verweerder niet heeft gegeven, is verder niet duidelijk hoe de man heeft kunnen vaststellen dat de rekening leeg was terwijl hij daartoe geen toegang meer had toen hij het gezag over de dochter was kwijtgeraakt.

5.10 Verweerder had, gelet op dit alles, het leeghalen van de rekening niet als een feit moeten presenteren maar als een stelling of, beter nog, een vermoeden van de man. Dit geldt te meer bij de herhaling van de stelling in de dagvaarding, toen verweerder op de hoogte was van het verweer van klaagster. Zeker op dat moment had hij zich moeten realiseren dat de door hem geïntroduceerde term door hem onvoldoende kon worden ingevuld. In aanmerking genomen dat daarbij is gesteld noch gebleken dat verweerder klaagster heeft gevraagd om inlichtingen over (het saldo op) de bankrekening, is de raad van oordeel dat verweerder op dit punt onzorgvuldig heeft gehandeld en niet zoals dat een behoorlijk advocaat betaamt. De voorzitter heeft dit in haar beslissing miskend. Dit betekent dat het verzet en de klacht op dit onderdeel gegrond zijn.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder is in zijn stellingname namens de man in procedures tegen klaagster onzorgvuldig geweest. Hij heeft een vermoeden van de man, waarnaar hij gelet op het verweer van klaagster onderzoek had moeten verrichten, gepresenteerd als een feit, hierbij bewoordingen kiezende die niet gerechtvaardigd werden door de hem door de man verstrekte informatie. Verweerder heeft daarmee de grens van de vrijheid die hem als advocaat van de wederpartij toekomt overschreden en een tuchtrechtelijke norm overschreden. De raad acht de maatregel van waarschuwing passend.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht gedeeltelijk gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e, vijfde lid, Advocatenwet het door klaagster betaalde griffierecht van € 50 aan haar vergoeden.

7.2 Omdat de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac, eerste lid, Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

- a) € 50 reiskosten van klaagster,
- b) € 1000 kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 50 reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden betalen aan klaagster. Klaagster geeft tijdig haar rekeningnummer schriftelijk door aan verweerder.

7.4 Verweerder moet het bedrag van € 1000 binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van “kostenveroordeling raad van discipline” en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart het verzet voor zover gericht tegen het oordeel van de voorzitter over klachtonderdeel d4 gegrond;
- verklaart het verzet voor het overige ongegrond;
- verklaart klachtonderdeel d4 gegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50 aan klaagster;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van € 50 aan klaagster, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 1000 aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.4.

Aldus beslist door mr. C.H. van Breevoort-de Bruin, voorzitter, mrs. L.P.M. Eenens en H.E. Meerman, leden, bijgestaan door mr. A. Tijs als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 29 oktober 2018.