

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 20-347/A/NH

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam

van 21 september 2020

in de zaak 20-347/A/NH

naar aanleiding van de klacht van:

klager

over:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 19 december 2019 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Holland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 12 mei 2020 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk mb/re/19-527/1054803 van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 24 augustus 2020. Daarbij waren klager en verweerder aanwezig. Van de behandeling is proces-verbaal opge maakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 16. Ook heeft de raad kennisgenomen van de e-mail met bijlagen van klager aan de raad van 21 juli 2020 en de brief met bijlagen van verweerder aan de raad van 26 juli 2020.

2 FEITEN

2.1 Voor de beoordeling van de klacht gaat de raad, gelet op het klachtdossier en de op de zitting afgelegde verklaringen, uit van de volgende feiten.

2.2 Klager en zijn ex-partner (hierna: de vrouw) hebben twee minderjarige kinderen (hierna ook: de zoon en de dochter). Zij zijn al jarenlang verwickeld in verschillende procedures. Verweerder staat de vrouw als advocaat bij in die procedures.

2.3 Bij beschikking van 28 januari 2015 heeft de rechtbank Noord-Holland, locatie Alkmaar (hierna: de rechtbank) onder meer bepaald dat de Raad voor de Kinderbescherming (hierna: de RvdK) wordt verzocht onderzoek te verrichten naar de hoofdverblijfplaats, de zorgregeling en het gezag ten aanzien van de kinderen. Bij verzoekschrift van 19 mei 2015 heeft de RvdK de rechtbank verzocht om de kinderen voor een jaar onder toezicht te stellen. Op 4 juni 2015 heeft de kinderrechtster de ondertoezichtstelling voor een jaar uitgesproken over de kinderen. Bij beschikking van 29 juli 2015 heeft de rechtbank bepaald dat klager samen met de vrouw wordt belast met het gezag over de dochter (ten aanzien van de zoon waren partijen al gezamenlijk met het gezag belast) en een tijdelijke omgangsregeling tussen klager en de kinderen vastgesteld. Verweerder heeft namens de vrouw hoger beroep ingesteld tegen een gedeelte van deze beschikking (over het gezag).

2.4 In juli/augustus 2015 heeft verweerder namens de vrouw een kort geding tegen klager aanhangig gemaakt en onder meer gevorderd klager op straffe van een

dwangsom te veroordelen het door hem ten laste van de vrouw gelegde derdenbeslag op te heffen. Bij vonnis van 7 september 2015 heeft de voorzieningenrechter het door klager gelegde derdenbeslag opgeheven.

2.5 Bij vonnis in kort geding van 19 januari 2016 heeft de voorzieningenrechter de conventionele vordering van de vrouw om de omgangsregeling tussen klager en de kinderen op te schorten voor de duur van de bodemprocedure en de reconventionele vordering van klager om de vrouw op straffe van een dwangsom te veroordelen de door de rechtbank in haar beschikking van 29 juli 2015 vastgestelde omgangsregeling na te komen afgewezen.

2.6 Bij beschikking van 16 februari 2016 heeft het gerechtshof Amsterdam (hierna: het hof) op een door de vrouw ingesteld principaal hoger beroep en een door de man ingesteld incidenteel hoger beroep, de hiervoor in 2.3 genoemde beschikking van de rechtbank van 29 juli 2015 bekrachtigd.

2.7 Op 29 maart 2016 heeft verweerder namens de vrouw hoger beroep ingesteld tegen de (herstel)beschikking van de rechtbank van 13 januari 2016, waarbij de beschikking van 25 november 2015 was verbeterd. In de beschikking van 25 november 2015 had de rechtbank een voorlopig door klager te betalen bedrag aan kinderalimentatie vastgesteld. Bij beschikking van 11 oktober 2016 heeft het hof de vrouw niet-ontvankelijk verklaard in haar hoger beroep wegens termijnoverschrijding, nu de beroepstermijn volgens het hof op 25 november 2015, en niet op 13 januari 2016, was gaan lopen.

2.8 Op 20 oktober 2016 heeft verweerder namens de vrouw – ten behoeve van een tussen klager en de vrouw aanhangige procedure – verzocht dat een voorlopig getuigenverhoor zou worden gehouden. Bij beschikking van 20 juni 2017 heeft het hof het verzoek afgewezen.

2.9 Op 7 augustus 2017 heeft verweerder klager namens de vrouw in kort geding gedagvaard en vervangende toestemming gevorderd om met de kinderen op vakantie te gaan en de omgang van klager met de kinderen in die periode te schorsen. Op de zitting van 11 augustus 2017 heeft de voorzieningenrechter mondeling uitspraak gedaan en het verzoek van de vrouw toegewezen.

2.10 Op 7 juli 2017 heeft verweerder namens de vrouw een verzoekschrift bij de rechtbank ingediend en onder meer gevorderd de schriftelijke aanwijzing van de gecertificeerde instelling Stichting De Jeugd- en Gezinsbeschermers (hierna: de GI) vervallen te verklaren. Klager is in die procedure als belanghebbende aangemerkt en heeft zelfstandige verzoeken ingediend. Bij beschikking van 23 augustus 2017 heeft de rechtbank het verzoek van de vrouw tot vervallen verklaring van de schriftelijke aanwijzing toegewezen en de vrouw en klager niet-ontvankelijk verklaard in hun overige verzoeken.

2.11 Bij beschikking van 17 oktober 2017 heeft het hof in een door verweerder namens de vrouw ingesteld hoger beroep tegen de beschikking van de rechtbank van 10 mei 2017, waarin de ondertoezichtstelling van de kinderen op verzoek van de GI is verlengd met zes maanden, deze beschikking van 10 mei 2017 vernietigd en het verzoek tot verlenging van de ondertoezichtstelling afgewezen. Klager is in deze procedure als belanghebbende aangemerkt.

2.12 Bij beschikking van 7 november 2017 heeft het hof in een door verweerder namens de vrouw ingestelde verzoekschriftprocedure het verzoek van de vrouw om schorsing van de werking van de beschikking van de rechtbank van 24 mei 2017 totdat in hoger beroep is beslist toegewezen. In de beschikking van 24 mei 2017 was onder meer een opbouw van de zorgregeling tussen klager en de kinderen bepaald. Hiertegen was de vrouw op 16 augustus 2017 in hoger beroep gekomen.

2.13 Bij tussenbeschikking van 20 maart 2018 heeft het hof in de hiervoor in 2.12 genoemde hogerberoepsprocedure tegen de beschikking van de rechtbank van 24 mei

2017 de RvdK verzocht een onderzoek te verrichten – kort gezegd – naar de mogelijkheden en belemmeringen van de kinderen en beide ouders in het kader van een zorgregeling en daaromtrent schriftelijk rapport en advies uit te brengen.

2.14 Bij arrest van 18 december 2018 heeft het hof in een door verweerder namens de vrouw ingestelde principaal hoger beroep en een door klager ingesteld incidenteel hoger beroep tegen het vonnis van de rechtbank van 17 februari 2016, waarin de verdeling is bepaald, het vonnis van de rechtbank bekrachtigd.

2.15 Op 17 januari 2019 heeft verweerder namens de vrouw in de in 2.12 en 2.13 genoemde hogerberoepsprocedure bij het hof een ‘reactie op rapport rvdK tevens houdende aanvulling gronden tevens houdende wijziging van eis’ (hierna: de reactie) bij het hof ingediend. Daarin staat, voor zover relevant:

“Op pagina 18 (4e alinea) stelt vader dat hij in 2017 contact heeft gezocht met een psycholoog om aan zijn eigen “fundering” te werken. In werkelijkheid is dat op advies gegaan van zijn werkgever omdat het in de werksituatie tot verbale explosies kwam.”

2.16 Bij beschikking van 26 maart 2019 heeft het hof de in 2.12 en 2.13 genoemde beschikking van de rechtbank van 24 mei 2017 vernietigd en onder meer bepaald dat de hoofdverblijfplaats van de kinderen bij de vrouw is en een zorgregeling tussen klager en de kinderen vastgesteld. De beslissing ten aanzien van de kinderalimentatie is aangehouden.

2.17 Bij beschikking van 21 januari 2020 heeft het hof de beschikking van de rechtbank van 24 mei 2017, voor zover daarin een kinderalimentatie is bepaald, vernietigd en het door klager te betalen bedrag aan kinderalimentatie opnieuw vastgesteld (op een hoger bedrag).

2.18 Op 17 december 2019 heeft verweerder klager namens de vrouw in kort geding gedagvaard en primair gevorderd de in de beschikking van het hof van 26 maart 2019 vastgestelde zorgregeling te schorsen voor de duur van de bodemprocedure. Bij vonnis van 24 januari 2020 heeft de voorzieningenrechter de vordering van de vrouw afgewezen.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klager verwijt verweerder het volgende.

a) Verweerder spant onophoudelijk procedures aan tegen klager.

b) Verweerder verkondigt in die procedures onjuistheden, die onnodig grievend zijn.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft tegen de klacht verweer gevoerd. De raad zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

5 BEOORDELING

5.1 De klacht ziet op het handelen en/of nalaten van verweerder als advocaat van de wederpartij. Uitgangspunt is dat een advocaat een ruime mate van vrijheid geniet om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënt goedgeeft. Deze vrijheid is niet absoluut, maar kan onder meer beperkt worden doordat (a) de advocaat zich niet onnodig grievend mag uitlaten over de wederpartij, (b) de advocaat geen feiten mag poneren waarvan hij de onwaarheid kent of redelijkerwijs kan kennen, (c) de advocaat bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij niet onnodig of onevenredig mag schaden zonder redelijk doel. Daarbij geldt voorts 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 daarvan en slechts in uitzonderingsgevallen gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren. De advocaat behoeft in het algemeen niet af te

wegen of het voordeel dat hij voor zijn cliënt wil bereiken met de middelen waarvan hij zich bedient, opweegt tegen het nadeel dat hij daarmee aan de wederpartij toebrengt. Wel moet de advocaat zich onthouden van middelen die op zichzelf beschouwd ongeoorloofd zijn of die, zonder dat zij tot enig noemenswaardig voordeel van zijn cliënt strekken, onevenredig nadeel aan de wederpartij toebrengen.

5.2 In familierechtelijke kwesties zal een advocaat er bovendien voor 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 Klachtonderdeel a)

5.3 Klager verwijt verweerder in dit klachtonderdeel dat hij onophoudelijk procedures tegen klager aanspant. In zijn e-mail aan de deken van 23 april 2020 heeft klager een opsomming gegeven van alle procedures waarbij verweerder hem rechtstreeks in rechte heeft betrokken. De raad neemt die opsomming tot uitgangspunt bij de beoordeling van dit klachtonderdeel.

5.4 Uit de opsomming volgt dat tussen klager en de vrouw vanaf 2015 talloze procedures zijn gevoerd en nog steeds worden gevoerd, met name over de kinderen. Voor zover klachtonderdeel a) ziet op procedures van voor 19 december 2016 (drie jaar voor het indienen van de klacht) geldt dat het klachtonderdeel niet-ontvankelijk is gelet op artikel 46g, lid 1 onder a Advocatenwet. Daarin is bepaald dat een klacht niet-ontvankelijk wordt 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. Dit geldt voor de procedures die hebben geleid tot de vonnissen/beschikkingen van 7 september 2015, 19 januari 2016, 16 februari 2016, 11 oktober 2016 en 20 juni 2017. Overigens weegt de raad bij de beoordeling van de overige hierna te bespreken procedures wel mee dat deze procedures gevoerd zijn, in die zin dat ze onderdeel vormen van de context waarin de hierna te bespreken procedures beoordeeld moeten worden. Voor zover het klachtonderdeel ziet op procedures vanaf 19 december 2016 overweegt de raad het volgende.

5.5 Op 7 augustus 2017 heeft verweerder klager namens de vrouw in kort geding gedagvaard en vervangende toestemming gevorderd om met de kinderen op vakantie te gaan en de omgang van klager met de kinderen in die periode te schorsen. De voorzieningenrechter heeft de vorderingen van de vrouw op de zitting van 11 augustus 2017 toegewezen. Er is dan ook geen sprake van een nodeloos gevoerde procedure.

5.6 Op 7 juli 2017 heeft verweerder namens de vrouw een verzoekschrift bij de rechtbank ingediend en onder meer gevorderd de schriftelijke aanwijzing van de GI vervallen te verklaren. Bij beschikking van 23 augustus 2017 heeft de rechtbank het verzoek van de vrouw toegewezen. Ook dit kan dan ook niet worden aangemerkt als een nodeloos gevoerde procedure. Hetzelfde geldt voor de procedure die heeft geleid tot de beschikking van het hof van 17 oktober 2017. Beide procedures waren overigens niet gericht tegen klager, maar tegen de GI. Klager is in de procedures wel als belanghebbende aangemerkt.

5.7 Bij beschikking van 7 november 2017 heeft het hof in een door verweerder namens de vrouw ingestelde verzoekschriftprocedure het verzoek van de vrouw om schorsing van de in de beschikking van de rechtbank van 24 mei 2017 vastgestelde zorgregeling totdat in hoger beroep is beslist toegewezen. Ook deze procedure was daarmee niet nodeloos.

5.8 Het hoger beroep tegen de beschikking van de rechtbank van 24 mei 2017, dat heeft geleid tot de tussenbeschikking van het hof van 20 maart 2018 en de eindbeschikking van 26 maart 2019 en tot het bepalen van de hoofdverblijfplaats van de kinderen bij de vrouw, is evenmin als nodeloos aan te merken. Datzelfde geldt voor het hoger beroep tegen de vastgestelde verdeling dat heeft geleid tot het arrest van het hof van 18 december 2018 (de procedure in eerste aanleg is door klager aanhangig gemaakt) en het hoger beroep tegen de hoogte van de kinderalimentatie dat heeft geleid tot de beschikking van het hof van 21 januari 2020.

5.9 Wat betreft het door verweerder namens de vrouw op 17 december 2019 tegen klager aanhangig gemaakte kort geding, dat heeft geleid tot het (afwijzende) vonnis van 24 januari 2020, heeft verweerder toegelicht dat hij dit kort geding aanhangig heeft gemaakt op grond van (nieuwe) verklaringen van de huisarts, de kinderpsycholoog en de gastouder. Ook deze procedure kan gelet op deze toelichting niet als nodeloos worden aangemerkt.

5.10 De conclusie van het voorgaande is dat klachtonderdeel a), voor zover dit klachtonderdeel ziet op de procedures vanaf 19 december 2016, ook in de context van de eerder gevoerde procedures, ongegrond is.

Klachtonderdeel b)

5.11 Dit klachtonderdeel ziet, zo volgt uit de door klager in zijn klacht gegeven toelichting, op de door verweerder op 17 januari 2019 bij het hof ingediende reactie (zie hiervoor, 2.15). In die reactie heeft verweerder geschreven "Op pagina 18 (4e alinea) stelt vader dat hij in 2017 contact heeft gezocht met een psycholoog om aan zijn eigen "fundering" te werken. In werkelijkheid is dat op advies gegaan van zijn werkgever omdat het in de werksituatie tot verbale explosies kwam." Volgens klager is dit niet juist en maakt verweerder zich hiermee schuldig aan smaad, laster en valsheid in geschrifte. Klager heeft ter onderbouwing van dit klachtonderdeel een brief overgelegd van zijn leidinggevende waarin staat dat hij nooit heeft waargenomen dat klager zich (verbaal) explosief heeft uitgelaten.

5.12 De raad overweegt als volgt. Verweerder heeft in de reactie als feit gepresenteerd dat het in de werksituatie van klager tot verbale explosies kwam. Op de zitting van de raad heeft verweerder desgevraagd niet kunnen toelichten op grond waarvan hij dit heeft kunnen concluderen. Op de vraag van de voorzitter van de raad of wellicht sprake is geweest van spraakverwarring doordat in een rapport van Skills (bij welke organisatie klager een traject heeft gevolgd) staat "Leidinggevende verwacht dat betrokkene in dit traject tools zal krijgen om niet uit te vallen op het werk" heeft verweerder bevestigend geantwoord. Verweerder heeft de uitlating echter niet teruggenomen, ook niet op de zitting van de raad. Door klager in de reactie te beschuldigen van "verbale explosies op het werk", terwijl hij niet kan toelichten op grond waarvan hij dat concludeert, terwijl bovendien klagers leidinggevende schrijft dat op het werk geen "verbale explosies" zijn waargenomen, heeft verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. Klachtonderdeel b) is gegrond.

6 MAATREGEL

6.1 De raad ziet in de gegeven omstandigheden af van het opleggen van een maatregel, nu niet is uitgesloten dat de gewraakte uitlating berust op spraakverwarring.

7 GRIFFIERECHT

7.1 Omdat de raad de klacht gedeeltelijk gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klager betaalde griffierecht van € 50,- aan hem vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klager geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing zijn rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdeel b) gegrond;
- verklaart klachtonderdeel a) ongegrond;
- bepaalt dat geen maatregel wordt opgelegd;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klager.

Aldus beslist door mr. P.M. Wamsteker, voorzitter, mrs. E.M.J. van Nieuwenhuizen en H.B. de Regt, leden, bijgestaan door mr. S. van Excel als griffier en uitgesproken in het openbaar op 21 september 2020.

Griffier Voorzitter

Verzonden op 21 september 2020

mededelingen van de griffier ter informatie:

Verzending

Deze beslissing is in afschrift gelijktijdig verzonden.