

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 20-698/A/A

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 26 oktober 2020

in de zaak 20-698/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klager

over:

verweerster

De voorzitter van de raad van discipline (hierna ook: de voorzitter) heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) van 15 september 2020 met kenmerk 1178464/EJH/YH, door de raad ontvangen op 15 september 2020, en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 5.

1 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht gaat de voorzitter, gelet op het klachtdossier, uit van de volgende feiten.

1.1 Klager en zijn (ex-)echtgenote zijn bezig met de afwikkeling van hun echtscheiding. Verweerster staat de (ex-)echtgenote daarin bij. Klager is aanvankelijk bijgestaan door mr. Z, en later door mr. P.

1.2 Op 18 maart 2018 heeft verweerster namens de (ex-)echtgenote een verzoekschrift tot echtscheiding bij de rechtbank ingediend.

1.3 Op 5 oktober 2018 heeft mr. Z namens klager een brief gestuurd aan verweerster, waarin de (ex-)echtgenote (kort gezegd) is gesommeerd een bedrag van € 217.027,- aan klager te betalen.

1.4 Op 10 oktober 2018 heeft verweerster een e-mail gestuurd aan mr. Z, met onder meer de volgende inhoud:

“Cliënte is niet in staat om uw cliënt voor 5 november 2018 een bedrag van € 217.027 te betalen. Cliënte acht de door uw cliënt gestelde termijn van 1 maand in strijd met de redelijkheid en billijkheid, waarover in artikel 3 van de huwelijkse voorwaarden wordt gesproken. Omdat partijen nog gehuwd zijn en er geen echtscheidingsconvenant is, is cliënte niet in staat een nieuwe lening af te sluiten en/of zomaar tot verkoop over te gaan. Cliënte is hiertoe pas in staat, zodra de echtscheiding is ingeschreven en de woningen (...) zijn verdeeld en de afwikkeling van de huwelijkse voorwaarden heeft plaatsgevonden. (...)

Om toch in overleg tot een regeling te komen, is cliënte bereid om, met ingang van 1 november 2018 tot het moment dat de echtscheiding is ingeschreven en de huwelijkse voorwaarden zijn afgewikkeld en de woningen zijn verdeeld, een rente aan uw cliënt te betalen van 2% per jaar, hetgeen neerkomt op een bedrag van € 360 per maand. Cliënte zal met ingang van 1 november 2018 dit bedrag maandelijks aan uw cliënt betalen.”

1.5 Op 10 juli 2019 heeft de rechtbank een beschikking gewezen, waarbij (kort gezegd) de echtscheiding is uitgesproken en is bepaald dat de cliënte van verweerster een bedrag van € 256.835,- aan klager moet betalen.

1.6 Op 6 augustus 2019 heeft verweerster een e-mail gestuurd aan mr. P, met onder meer de volgende inhoud:

“Cliënte, mevrouw (...), heeft een brief van het deurwaarderskantoor (...) ontvangen waarin uw client, [klager], een bedrag van Euro 217.122,29 onmiddellijk opeist.

Met deze email:

a) laat ik u weten dat mijn cliënte vergevorderd is in het proces om het totale bedrag waar uw client volgens de beschikking recht op heeft, zijnde Euro 256.835, aan hem over te kunnen maken, en

) doe ik een voorstel over de betaling van de rente waar uw cliënt recht op meent te hebben alsmede een voorstel voor aanpassing van de zorgregeling.

(...)

Voorstel

Uw cliënt heeft aangegeven dat het nakomen van de nieuwe zorgregeling grote flexibi-
liteit van de kant van cliënte blijft vragen, en dat hij een alternatieve – anders dan de
vastgestelde – zorgregeling planning wil maken voor het komend jaar. Het voorstel van
cliënte is dan ook dat de zorgregeling wordt omgezet naar een donderdag t/m maandag
regeling (i.p.v. de donderdag t/m dinsdag regeling die nu in de beschikking staat). In
combinatie daarmee is zij bereid de rentekosten te betalen die uw cliënt eist: 2% op
jaarbasis over het bedrag van Euro 217.027 met ingang van 16 maart 2018. Dit is een
bedrag van Euro $217.122,20 * 2% * (9,5/12+7/12 \text{ maanden}) = 5946,15$ Euro = afgerond
6000 Euro.

Vriendelijk verzoek ik u mij te laten weten of uw cliënt akkoord gaat met een zorgregeling
van donderdag t/m maandag (...)? Daarbij is mijn cliënte bereid de rentekosten ad circa
6000 Euro te vergoeden, blijven de overige beslissingen van de beschikking overeind
en zal geen hoger beroep worden ingesteld tegen de beschikking van de rechtbank.

(...)

Ik stuur u deze email terwijl ik op reis ben en deze is derhalve vluchtig geschreven.”

1.7 Op 26 mei 2020 heeft klager bij de deken een klacht ingediend over verweerster.

2 KLACHT

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

a) Verweerster heeft medische informatie afkomstig van klager en zijn artsen gepre-
senteerd als bewijs dat de toegang tot zijn kinderen beperkt zou moeten zijn, en de
stelling opgenomen dat klagers handicap (autisme) een reden was om beperkt toegang
tot zijn kinderen te hebben;

b) Verweerster heeft meerdere gesprekken tussen klager en zijn cliënte in de proce-
dure gebracht om aan te tonen dat klager niet in staat was voor zijn kinderen te zorgen;

c) Verweerster heeft een onjuiste voorstelling gegeven van de draagkracht van haar
cliënte, waaruit bleek dat zij een uitstaande lening niet kon voldoen. Volgens klager
heeft verweerster haar cliënte geadviseerd om de lening niet te voldoen totdat er ge-
rechtsdeurwaarders waren aangesteld;

d) Verweerster heeft een oneigenlijk voorstel gedaan, inhoudende dat indien klager
een dag per twee weken minder met zijn kinderen doorbracht, hij een bedrag van €
6.000,- tegemoet zou kunnen zien.

3 VERWEER

3.1 Verweerster heeft tegen de klacht verweer gevoerd. De voorzitter zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

4 BEOORDELING

4.1 Een advocaat geniet een ruime mate van vrijheid om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënt goeddunkt. 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.

Ad klachtonderdeel a)

4.2 Klager verwijt verweerster dat zij medische informatie afkomstig van klager en zijn artsen heeft gepresenteerd als bewijs dat de toegang tot zijn kinderen beperkt zou moeten zijn, en de stelling heeft opgenomen dat klagers handicap (autisme) een reden was om beperkt toegang tot zijn kinderen te hebben.

4.3 Verweerster voert aan dat haar cliënte het feit dat klager autisme heeft – hetgeen klager ook erkent – relevant achtte in het kader van de beslissing over de zorg- en contactregeling. De gedane uitspraken hierover in het verzoekschrift zijn afkomstig van de cliënte van verweerster. De cliënte van verweerster gaf aan dat de psycholoog en psychiater van de kliniek waar klager onder behandeling was tegen haar en klager gezegd hadden dat het met de diagnose van klager niet wenselijk was dat hij langer dan twee dagen achter elkaar voor de kinderen zou zorgen. Het was voor verweerster niet mogelijk om bij de kliniek waar klager onder behandeling is te controleren of de weergave van het gesprek door haar cliënte juist was. De weergave door cliënte achtte verweerster mede geloofwaardig, omdat zij met vele voorbeelden kwam op grond waarvan verweerster zich kon voorstellen dat niet zozeer het contact tussen klager en de kinderen beperkt moest worden maar dat de kinderen niet teveel dagen aaneen bij klager konden zijn, aldus tot slot verweerster.

4.4 Naar het oordeel van de voorzitter is verweerster binnen de grenzen gebleven van de vrijheid die haar als advocaat bij de behartiging van de belangen van haar cliënte, gemeten naar de hiervoor onder 4.1 vermelde maatstaf, toekomt. Verweerster heeft immers, door het in het geding brengen van medische informatie en het innemen van een standpunt daarover, het belang van haar cliënte beoogt te dienen. De gebruikte informatie was functioneel in het licht van de gevoerde discussie tussen partijen over de mate waarin de zorg voor de kinderen aan klager moest worden toebedeeld. Verweerster mocht uitgaan van de juistheid van hetgeen haar cliënte haar had verteld. Klager heeft ook niet gesteld dat de informatie waarop verweerster zich heeft beroepen onjuist is, of dat verweerster op oneigenlijke wijze aan die informatie is gekomen. Van enig tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen is de voorzitter dan ook niet gebleken.

Klachtonderdeel a) is kennelijk ongegrond.

Ad klachtonderdeel b)

4.5 Klager verwijt verweerster dat zij meerdere gesprekken tussen klager en zijn cliënte in de procedure heeft gebracht om aan te tonen dat klager niet in staat was voor zijn kinderen te zorgen.

4.6 Verweerster voert aan dat het haar taak is als advocaat om de stellingen van haar cliënte nader te onderbouwen, zo mogelijk onder overlegging van bewijzen. De door verweerster overgelegde correspondentie tussen partijen onderling diende ter onderbouwing van de stellingen van cliënte. De cliënte van verweerster achtte het voor de door de rechtbank te maken belangenafweging relevant om de rechtbank inzicht te verschaffen in de wijze waarop partijen met elkaar communiceerden. Dit past binnen de gedragsregels, aldus steeds verweerster.

4.7 Naar het oordeel van de voorzitter valt, gelet op het verweer van verweerster, niet in te zien hoe verweerster de hiervoor onder 4.1 weergegeven norm geschonden zou hebben door het in het geding brengen van de gesprekken waarover klager klaagt. Klachtonderdeel b) is kennelijk ongegrond.

Ad klachtonderdeel c)

4.8 Klager verwijt verweerster dat zij een onjuiste voorstelling heeft gegeven van de draagkracht van haar cliënte, om aan te tonen dat zij een uitstaande lening niet kon voldoen. Volgens klager heeft verweerster haar cliënte geadviseerd om de lening niet te voldoen totdat er gerechtsdeurwaarders waren aangesteld.

4.9 Verweerster betwist dit. Zij voert aan dat zij zich in het verzoekschrift tot echtscheiding, voor de bepaling van de behoefte van de kinderen en de draagkracht van partijen, heeft gebaseerd op het gemiddelde inkomen van de laatste drie jaren. Verweerster heeft de jaarstukken van haar cliënte, zodra beschikbaar, in de procedure overgelegd. Verweerster heeft haar cliënte niet geadviseerd te wachten met de betaling tot een gerechtsdeurwaarder zou zijn aangesteld. Het vermogen van de cliënte van verweerster zat vast in onroerend goed, de bank wilde pas een hypotheek verstrekken zodra de echtscheiding zou zijn ingeschreven en er een akte van verdeling zou zijn. Verweerster heeft steeds aangegeven dat haar cliënte daartoe pas in staat zou zijn zodra de echtscheiding is ingeschreven, de gemeenschappelijke woningen verdeeld zijn en de afwikkeling van de huwelijkse voorwaarden heeft plaatsgevonden. Op 19 september 2019 is de akte van verdeling verleden, en heeft klager een bedrag van € 242.834,- ontvangen, aldus steeds verweerster.

4.10 De voorzitter overweegt als volgt. Gelet op het verweer van verweerster heeft klager dit klachtonderdeel onvoldoende onderbouwd. Dat verweerster een onjuiste voorstelling heeft gegeven van de draagkracht van haar cliënte en/of dat verweerster haar cliënte heeft geadviseerd om een lening niet te voldoen totdat er gerechtsdeurwaarders waren aangesteld, is de voorzitter niet gebleken. Klachtonderdeel c) is kennelijk ongegrond.

Ad klachtonderdeel d)

4.11 Klager verwijt verweerster dat zij een oneigenlijk voorstel heeft gedaan, inhoudende dat indien klager een dag per twee weken minder met zijn kinderen doorbracht, hij een bedrag van € 6.000,- tegemoet zou kunnen zien.

4.12 Verweerster voert aan dat zij in haar e-mail van 6 augustus 2019 aan mr. P namens cliënte een voorstel heeft gedaan met betrekking tot twee openstaande punten: de aanpassing van de zorgregeling en de door cliënte te betalen rente aan klager (zie hiervoor onder punt 1.6). Verweerster geeft toe dat dit niet handig is geformuleerd. Er is uitdrukkelijk niet mee bedoeld dat cliënte alleen maar rente zou willen betalen als de zorgregeling zou worden aangepast. Het was bedoeld als twee losse voorstellen. Dat het ging om twee losse voorstellen blijkt ook uit het feit dat partijen overeenstemming

hebben bereikt over de te betalen rente, maar niet over de zorg- en contactregeling, aldus steeds verweerster.

4.13 De voorzitter overweegt als volgt. Gelet op het verweer van verweerster kan niet worden vastgesteld dat verweerster een oneigenlijk voorstel heeft gedaan. Hoewel de voorzitter de formulering van de e-mail van 6 augustus 2019 (zie hiervoor onder punt 1.6) wel enigszins ongelukkig voorkomt, acht de voorzitter een en ander onvoldoende om verweerster daarvan een tuchtrechtelijk verwijt te maken. Klachtonderdeel d) is kennelijk ongegrond.

4.14 Op grond van het voorgaande zal de voorzitter de klacht, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, in alle onderdelen kennelijk ongegrond verklaren.

BESLISSING

De voorzitter verklaart:

de klacht, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, in alle onderdelen kennelijk ongegrond.

Aldus beslist door mr. Q.R.M. Falger, plaatsvervangend voorzitter, bijgestaan door mr. P.J. Verdam als griffier en uitgesproken in het openbaar op 26 oktober 2020.

Griffier Voorzitter

Verzonden op: 26 oktober 2020

mededelingen van de griffier ter informatie:

Deze beslissing is gelijktijdig in afschrift verzonden.