

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 190234

BESLISSING

van 30 maart 2020

in de zaak 190234

naar aanleiding van het wederzijds hoger beroep van:

verweerder

tegen:

klager

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van 5 augustus 2019 van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag, gewezen onder nummer 18-991/DH/RO en aan partijen toegesonden op 5 augustus 2019. In deze beslissing is de klacht van klager gegrond verklaard zoals overwogen in r.o. 5.3 en 5.4 van die beslissing. Voor het overige heeft de raad de klacht ongegrond verklaard. Aan verweerder is de maatregel van waarschuwing opgelegd. Verder is verweerder veroordeeld in de betaling van het griffierecht van € 50,- en reiskosten van € 25,- aan klager. Tevens is verweerder veroordeeld in de betaling van de proceskosten van € 750,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten en € 500,- aan de Staat.

De beslissing van de raad is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRS-GR:2019:169.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 Het beroepschrift van verweerder tegen deze beslissing is op 2 september 2019 ontvangen door de griffie van het hof.

2.2 Het beroepschrift van klager tegen deze beslissing is op 4 september 2019 ontvangen door de griffie van het hof.

2.3 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- het e-mailbericht met bijlage van 15 oktober 2019 van klager (schriftelijke reactie op het beroepschrift van verweerder);
- het e-mailbericht met bijlage van 17 oktober 2019 van klager (aanvulling schriftelijke reactie).

2.4 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld tijdens de openbare zitting van 27 januari 2019, waar klager en verweerder zijn verschenen. Klager heeft een pleitnota overgelegd.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij zich bezig houdt met negatieve beeldvorming, het maken van suggestieve opmerkingen, het verkondigen

van onzin en dat hij de rechter ter zitting van 13 juli 2018 op diverse punten heeft voorgelogen.

3.2 Bij de raad is ter toelichting op de klacht door klager naar voren gebracht dat verweerder tijdens de zitting van 13 juli 2018 ten onrechte heeft betoogd dat klager een strafblad heeft, nauwelijks contact heeft met zijn zoon en door zijn werkgever is ontslagen omdat hij regelmatig te laat kwam op zijn werk.

4 FEITEN

Het hof stelt in beroep de volgende feiten vast.

4.1 Klager en zijn ex-vriendin hebben samen twee kinderen.

4.2 Namens klager heeft mr. V. een (tweeledig) verzoekschrift strekkende tot nihilstelling en herberekening van de kinderalimentatie ingediend bij de rechtbank Rotterdam. In die procedure heeft verweerder de ex-vriendin van klager bijgestaan.

4.3 De rechtbank Rotterdam heeft het verzoekschrift strekkende tot nihilstelling en herberekening van de kinderalimentatie ter zitting van 13 juli 2018 behandeld. In het proces-verbaal van de zitting is het volgende opgenomen:

“(…)

[Verweerder]:

(…) Partijen zijn niet op eenvoudige wijze uit elkaar gegaan. De man heeft een poesje in detentie…….

[Klager]:

Niet waar!

[Verweerder]:

Excuus, dit is informatie uit een andere zaak. [Klager] heeft alleen met [zoon klager] sporadisch contact, en met [dochter klager] al paar jaar niet. Het steekt de vrouw dat [klager] nooit heeft bijgedragen in de kosten van de kinderen. Zelfs in het kader van de omgangsregeling droeg [klager] niet bij terwijl er wel ruimte was. [Advocaat klager] heeft berekend wat de draagkracht van [klager] is met de WW-uitkering. Ik heb gezien dat [klager] in 2017 gedeeltelijk in de bijstand zat en gedeeltelijk via uitzendbureaus heeft gewerkt. Als je in de bijstand zit dat is het uitgangspunt dat je moet gaan werken, tenzij er medische gronden zijn waardoor dat niet mogelijk is. Het ontslag van [klager] op 4 april 2018 is aan hem zelf te wijten. De man kwam structureel te laat. Dit heeft de vrouw van de kinderen gehoord (…).”

5 BEOORDELING

5.1 Bij de beoordeling van de klacht is de raad in zijn beslissing uitgegaan van het juiste toetsingskader, dat kort samengevat inhoudt dat een advocaat een grote mate van vrijheid heeft om de belangen van zijn cliënt in overleg met die cliënt te behartigen op een wijze die hem goeddunkt. Deze vrijheid vindt haar begrenzing in de plicht van de advocaat zich te onthouden van (feitelijke) stellingen waarvan hij de onjuistheid kent of redelijkerwijs kan kennen, zich niet onnodig grievend uit te laten over de wederpartij van zijn cliënt en de advocaat de belangen van de wederpartij niet onnodig of onevenredig schaadt zonder daarmee een redelijk doel te dienen. De advocaat mag bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt afgaan op het feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschaft en slechts in uitzonderingsgevallen is hij gehouden de juistheid daarvan te controleren. Hieraan heeft de raad toegevoegd dat in een advocaat in familierechtelijke kwesties ervoor moet waken dat de verhoudingen tussen partijen escaleren, vooral als er minderjarige kinderen bij betrokken zijn.

5.2 De raad heeft geoordeeld dat verweerder als advocaat van de wederpartij in familierechtelijke zaken tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld gezien het klachtdossier

en verhandelde ter zitting van de rechtbank. Verweerder heeft zich onnodig grievend jegens klager uitgelaten door een uitlating te doen die de strekking heeft dat klager een strafblad heeft, die te presenteren als vaststaand feit zonder de juistheid daarvan te verifiëren. Verweerder had terughoudend moeten zijn bij het doen van die uitlating omdat dit naar redelijke verwachting als kwetsend zou worden ervaren, temeer nu de relevantie voor het dossier onduidelijk was. Dat verweerder hiervoor excuses heeft gemaakt, maakt dit niet anders. Voorts heeft de raad geoordeeld dat verweerder onvoldoende professionele distantie tot zijn cliënt heeft bewaard door op te merken dat klager nauwelijks contact met zijn zoon heeft en dat niet gebleken is van een zakelijke benadering van het juridische geschil. Ook de functionaliteit van deze opmerkingen voor de zaak is niet gebleken volgens de raad. Voor het overige heeft de raad de klacht van klager ongegrond verklaard omdat die onvoldoende is onderbouwd.

5.3 Verweerder is in beroep gekomen en heeft ten aanzien van de opmerking over het strafblad aangevoerd dat de raad onvoldoende rekening heeft gehouden met het feit dat sprake is van een menselijke fout. Dit blijkt uit het feit dat verweerder ter zitting onmiddellijk excuses heeft gemaakt en de opmerking heeft ingetrokken. Ook na de zitting heeft verweerder tegenover klager nog zijn excuses gemaakt.

Verweerder maakte de opmerking met het oog op een vergelijkbare zaak waarin hij diezelfde dag ter zitting zou optreden en waarin het strafblad relevant was voor de te treffen omgangsregeling. Wat betreft de stelling dat verweerder nauwelijks contact heeft met zijn zoon, stelt verweerder zich op het standpunt dat de raad bij de beoordeling is uitgegaan van een feitelijk onjuiste bewoording. Daarbij was de stelling inhoudelijk functioneel voor de behartiging van de belangen van zijn cliënt, omdat de intensiteit en de frequentie van de omgang van klager met de kinderen van belang is voor de verdeling van de zorgtaak tussen partijen en het bepalen van de financiële draagplicht van klager.

5.4 Klager is – naar het hof begrijpt - in beroep gekomen van de beslissing van de raad voor zover de klacht ongegrond is verklaard. Verweerder heeft namelijk wel degelijk gezegd dat klager altijd te laat komt op zijn werk. Verder is volgens klager onvoldoende naar voren gekomen dat verweerder niet alleen beweerde dat klager in detentie zat, maar na het maken van de excuses begon over een strafblad van klager.

Ten aanzien van de opmerking over een strafblad

5.5 Voor de bewoordingen van de gedane uitlatingen van verweerder ter zitting van de rechtbank Rotterdam dient hetgeen in het proces-verbaal is opgenomen als uitgangspunt. Uit dat proces-verbaal blijkt dat verweerder heeft gezegd dat klager ‘een poosje in detentie...’ en dat verweerder na protest van klager, zijn zin niet heeft afgemaakt maar onmiddellijk excuses heeft gemaakt en heeft gezegd dat het informatie uit een andere zaak betreft (zie hierboven onder 4.4 van deze beslissing) Het hof volgt derhalve niet de lezing van klager op dit punt, dat verweerder opnieuw over een strafblad van klager zou hebben gesproken na het maken van excuses. Klager heeft nog aangevoerd dat het proces-verbaal geen letterlijke weergave bevat van hetgeen is gezegd. Wat daarvan zij, het hof gaat ervan uit dat het proces-verbaal een zakelijke weergave is van het belangrijkste van hetgeen door partijen is gezegd. Het hof heeft geen reden om te twifelen aan de inhoud van dat proces-verbaal en neemt de inhoud daarvan dan ook tot uitgangspunt. Wat klager heeft aangevoerd, doet dan ook niet af aan de door het hof onder 4.3. opgenomen zakelijke weergave.

5.6 Uit het proces-verbaal volgt dat verweerder ten onrechte melding heeft gemaakt van een detentie van klager en daarvoor prompt zijn excuses heeft gemaakt. Verder is als onvoldoende betwist komen vast te staan dat verweerder na de zitting bij de rechtbank zijn excuses heeft gemaakt aan klager. Hieraan doet de stelling van klager dat hij deze heeft geweigerd, niet af.

5.7 Het hof volgt gezien het voorgaande het betoog van verweerder dat sprake is geweest van een menselijke vergissing, doordat hij diezelfde dag zou optreden in een vergelijkbare zaak waarin wel sprake was van een strafblad van de daar betrokkene. Dit getuigt weliswaar van enige wanordelijkheid in de voorbereiding van de beide zaken door verweerder – het risico op de vergissing zou te verkleinen zijn geweest door bijvoorbeeld het maken van pleitnotities - maar het begaan door verweerder van deze evidente slordigheid is onder de onder 5.5 beschreven omstandigheden niet zodanig ernstig dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld.

5.8 Het hof is, anders dan de raad, dan ook van oordeel dat er geen sprake is van een overschrijding van de betamelijkheidsnorm jegens de wederpartij door verweerder. De klacht zal op dit punt ongegrond worden verklaard.

Ten aanzien van de opmerking over het contact met de zoon

5.9 Het hof volgt evenmin het oordeel van de raad dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld door ter zitting aan te voeren dat klager nauwelijks contact had met de minderjarige zoon. De opmerking van verweerder “[klager] heeft alleen met [zoon] sporadisch contact, en met [dochter] al paar jaar niet” is door verweerder geplaatst in de context van de stelling dat door klager onvoldoende wordt bijgedragen in de zorg voor de kinderen en dient een voldoende bepaald materieel belang in verband met het bepalen van de financiële draagplicht van klager jegens zijn kinderen. Verweerder heeft dit op een functionele wijze aangevoerd ter behartiging van de belangen van de cliënte van verweerder. Ook in een familierechtelijke zaak, waarin beide partijen zich laten bijstaan door een advocaat, mag een advocaat zich kritisch uitlaten over het doen en laten van de wederpartij. Op dit punt heeft verweerder evenmin een grens overschreden. De klacht wordt dan ook op dit punt ongegrond verklaard.

Ten aanzien van het ontslag door de werkgever

5.10 Voor het overige is de klacht door de raad ongegrond verklaard, omdat klager de klacht onvoldoende onderbouwd heeft en de raad derhalve de juistheid van de verwijten van klager niet kan vaststellen. In beroep heeft klager hiertegen gegriefd, maar geen feiten en omstandigheden gesteld die tot een ander oordeel dan dat van de raad kunnen leiden. Het hof sluit zich dan ook aan bij de overwegingen van de raad op dit punt en maakt die tot de zijne.

5.11 De slotsom is dat de klacht van klager tegen verweerder op alle punten ongegrond dient te worden verklaard. De beslissing van de raad zal worden vernietigd.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

- vernietigt de beslissing van 5 augustus 2019 van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag, gewezen onder nummer 18-991/DH/RO;
- en doet opnieuw recht:
- verklaart de klacht van klager in al haar onderdelen ongegrond.

Aldus gewezen door mr. J. Blokland, voorzitter, mrs. P.T. Gründemann en L. Ritzema, leden, in tegenwoordigheid van mr. L.E. Verwey, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 30 maart 2020.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 30 maart 2020.