

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 21-428/A/NH

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 18 oktober 2021 in de zaak 21-428/A/NH naar aanleiding van de klacht van:

klager

over:

verweerster

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE 1.1 Op 24 november 2020 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Holland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerster. 1.2 Op 17 mei 2021 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk ks/ds/1286254 van de deken ontvangen. 1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 20 september 2021. Daarbij waren klager en verweerster aanwezig. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt. 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 14.

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 Verweerster is de advocaat van de ex-echtgenote van klager (hierna: de vrouw). Tijdens het huwelijk van klager en de vrouw zijn twee kinderen geboren, een dochter en een zoon. De kinderen staan onder toezicht van Jeugdbescherming Regio Amsterdam (hierna: JBRA). Tussen klager en de kinderen is een omgangsregeling van kracht van een weekend per twee weken. 2.3 Bij beschikking van 19 april 2017 heeft de rechtbank de echtscheiding tussen klager en de vrouw uitgesproken. In december 2019 heeft klager de zoon – zonder overleg met de vrouw – meegedeeld dat uit een DNA-test is gebleken dat hij niet de biologische vader van de zoon is. De biologische vader van de zoon is de huidige partner van de vrouw. 2.4 Op 18 mei 2020 heeft verweerster namens de zoon en de vrouw een verzoekschrift tot gegrondverklaring van ontkenning van door het huwelijk ontstaan vaderschap door de minderjarige bij de rechtbank ingediend en de rechtbank verzocht een bijzondere curator te benoemen. 2.5 Op 12 augustus 2020 heeft de rechtbank ten behoeve van de zoon een bijzondere curator benoemd. In een brief van 12 oktober 2020 heeft de bijzondere curator de rechtbank verzocht het verzoek tot ontkenning van door het huwelijk ontstaan vaderschap gegrond te verklaren. 2.6 Bij faxbrief van 2 november 2020 heeft verweerster de rechtbank namens de zoon en de vrouw aanvullend verzocht vast te stellen dat de huidige partner van de vrouw de vader is van de zoon en te bepalen dat de zoon de achternaam van de huidige partner van de vrouw krijgt. 2.7 Bij brief van 19 november 2020 heeft verweerster klager onder meer geschreven: “Opschorten van de omgangsregeling [de zoon] Cliente heeft ten behoeve van [de zoon] een verzoek tot het ontkenningsvaderschap ingediend bij de rechtbank. Inmiddels is het verslag van de bijzonder curator eveneens ingediend bij de rechtbank. De bijzonder curator zal de rechtbank adviseren om het verzoek toe te wijzen. Cliente acht de kans bijzonder groot dat de rechtbank het verzoek toewijst. De

omgangsregeling tussen u en [de zoon] wordt per ommegaande opgeschort in afwachting van de beslissing van de rechtbank vwb ontkenning.(...)De omgang tussen u en [de dochter] zal ongewijzigd gecontinueerd blijven. Namens cliënte maak ik hier wel een opmerking op aangezien zij vernomen heeft dat u processtukken deelt met [de dochter] en haar aanzet om buiten de gemaakte omgangsregeling omgang met u te hebben. Dit is geenszins de bedoeling. De processtukken dient u niet te delen met [de dochter]. Daarnaast dienen u en cliënte samen afspraken te maken over de omgangsregeling, dit dient u derhalve niet met [de dochter] te doen! Ik verzoek u hieraan gevolg te geven en niet buiten cliënte om afspraken vwb de omgang met [de dochter] te maken.”2.8 Op 30 december 2020 heeft verweerster namens de vrouw een verzoek tot het ontzeggen van omgang bij de rechtbank ingediend. In het verzoekschrift staat, voor zover hier relevant:“De man en zijn moeder hebben de vrouw fysiek aangevallen in het bijzijn van [de zoon].”2.9 Bij beschikking van 10 februari 2021 heeft de rechtbank het verzoek tot ontkenning van het vaderschap gegrond verklaard en vastgesteld dat de huidige partner van de vrouw de vader is van de zoon en dat de zoon de geslachtsnaam van de huidige partner van de vrouw zal hebben.

3 KLACHT3.1 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 treedt niet de-escalerend op.b) Verweerster heeft zich onnodig grievend over klager uitgelaten.

4 VERWEER4.1 Verweerster heeft tegen de klacht verweer gevoerd. De raad zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

5 BEOORDELING5.1 De klacht ziet op het handelen en/of nalaten van verweerster als advocaat van de wederpartij. Uitgangspunt is dat de 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 goedgevindt. 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 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 wegeven 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. De raad zal de klacht aan de hand van deze uitgangspunten beoordelen.Klachtonderdeel a)5.2 Klager verwijt verweerster in dit klachtonderdeel dat zij niet de-escalerend optreedt. Klager heeft in dit verband verwezen naar de brief van verweerster van 19 november 2020, waarin zij klager heeft meegedeeld dat de omgangsregeling tussen hem en de zoon per direct wordt opgeschort in afwachting van de uitkomst van het verzoek tot ontkenning vaderschap. De rechtbank heeft in een beschikking van 19 augustus 2020 een omgangsregeling tussen klager en de zoon en de dochter vastgesteld, die nog steeds van kracht is. De omgangsregeling tussen klager en de zoon kan en mag dan ook niet per direct en eenzijdig worden opgeschort. Het is verder onjuist dat klager de dochter ertoe aanzet

om buiten de vastgestelde omgangsregeling omgang met klager te hebben. Ook in de procedure tot ontzeggen omgang stelt verweerster zich niet de-escalerend op, aldus klager.5.3 Verweerster voert aan dat de zoon meerdere keren aan de vrouw heeft aangegeven dat hij niets meer met klager te maken wil hebben en niet meer naar klager toe wil gaan. De zoon heeft dit ook heeft aangegeven aan de bijzondere curator. Verweerster heeft van de vrouw vernomen dat zij dit met klager heeft besproken en hem heeft verzocht de omgang tussen hem en de zoon te beëindigen. Klager staat er echter op dat beide kinderen blijven komen. Nadat ook JBRA en de bijzondere curator hebben aangegeven dat het niet in het belang van de zoon is dat de zoon omgang heeft met klager, heeft verweerster de brief van 19 november 2020 op verzoek van de vrouw aan klager gestuurd, aldus verweerster.5.4 De raad overweegt als volgt. Verweerster heeft een brief aan klager gestuurd waarin zij hem heeft meegedeeld dat de omgangsregeling tussen hem en de zoon per direct wordt opgeschort. Verweerster mocht dat doen in het belang van haar cliënte, de vrouw. Dit geldt temeer nu verweerster onbetwist heeft gesteld dat ook JBRA en de bijzondere curator hebben aangegeven dat het niet in het belang van de zoon is dat de zoon omgang heeft met klager. De brief is anders dan klager stelt niet escalerend te noemen, ook niet wat betreft de alinea in de brief die over de dochter gaat. Dat verweerster zich in de procedure tot het ontzeggen van omgang niet de-escalerend heeft opgesteld heeft klager niet nader geconcretiseerd of onderbouwd en dat is ook niet gebleken.5.5 Voor zover klager er in dit klachtonderdeel ook over klaagt dat verweerster met een brief aan klager van 2 juni 2015 niet de-escalerend is opgetreden en dat zij dat evenmin heeft gedaan door klager op 29 februari 2016 een brief te sturen met daarin een reactietermijn van drie dagen terwijl zij binnen die drie dagen al een verzoekschrift tot voorlopige voorzieningen bij de rechtbank had ingediend geldt dat klager hierover, gelet op de in artikel 46g lid 1 onder a Advocatenwet genoemde driejaarstermijn, niet meer kan klagen.5.6 De conclusie uit het voorgaande is dat klachtonderdeel a) deels ongegrond en deels niet-ontvankelijk is. Klachtonderdeel b)5.7 In dit klachtonderdeel verwijt klager verweerster dat zij zich onnodig grievend over hem heeft uitgelaten. Volgens klager heeft verweerster dit gedaan door hem op een zitting op 9 maart 2017, in het verzoekschrift van 30 december 2020 en in haar verweer op de klacht te betichten van huiselijk geweld. Volgens klager heeft verweerster zich ook onnodig grievend over hem uitgelaten in paragraaf 3 en paragraaf 4 van haar verweer op de klacht.5.8 De raad overweegt als volgt. Voor zover dit klachtonderdeel ziet op de zitting van 9 maart 2017 geldt dat klager hierover, gelet op de in artikel 46g lid 1 onder a Advocatenwet genoemde driejaarstermijn, niet meer kan klagen. Voor zover dit klachtonderdeel ziet op het verzoekschrift van 30 december 2020 en het verweer van verweerster op deze klacht is de raad anders dan klager stelt van oordeel dat verweerster zich daarin niet onnodig grievend over klager heeft uitgelaten. In het verzoekschrift heeft verweerster geschreven dat klager en zijn moeder de vrouw fysiek hebben aangevallen in het bijzijn van de zoon. Het benoemen hiervan was functioneel voor de zaak die verweerster bepleitte en daarom niet onnodig grievend. Datzelfde geldt voor het verweer van verweerster. Verweerster heeft terecht aangevoerd dat het relevant is de context van het conflict tussen klager en de vrouw te schetsen en daarbij het huiselijk geweld te benoemen. Verweerster heeft dit bovendien in korte en zakelijke bewoordingen gedaan. Ook in de paragrafen 3 en 4 van het verweer op deze klacht heeft verweerster zich niet onnodig grievend over klager uitgelaten.5.9 De conclusie uit het voorgaande is dat ook klachtonderdeel b) deels niet-ontvankelijk en deels ongegrond is.

BESLISSINGDe raad van discipline:- verklaart klachtonderdelen a) en b) deels niet-ontvankelijk en deels ongegrond.
Aldus beslist door mr. M.V. Ulrici, voorzitter, mrs. P. van Lingen en H.B. de Regt, leden, bijgestaan door mr. S. el Bouazzati-van Excel als griffier en uitgesproken in het openbaar op 18 oktober 2021.
Griffier Voorzitter
Verzonden op 18 oktober 2021