

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 21-207/A/A

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 12 april 2021

in de zaak 21-207/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

Klager

over:

verweerster

De plaatsvervangend 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 1 maart 2021 met kenmerk 1186460/EJH/KV, digitaal door de raad ontvangen op dezelfde datum, 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 de cliënte van verweerster (hierna ook: de vrouw) hebben samen een minderjarige dochter. Verweerster stond de vrouw bij in een mediation die ten doel had om een duurzaam contact tussen klager en de dochter te bereiken.

1.2 Bij e-mail van 12 oktober 2016 heeft de mediator aan klager en de vrouw bericht: "U hebt mij benaderd met het verzoek om u als mediator te begeleiden. Naar ik begreep loopt er momenteel een procedure in Polen om deze niet het mediationproces te laten doorkruisen is er een datum afgesproken na deze behandeling. (...)"

1.3 Bij e-mail van 15 november 2016 heeft de mediator aan klager en de vrouw medegedeeld: "Zoals telefonisch vernomen van [de vrouw] is de zitting in het buitenland door de rechter verplaatst naar een nog niet bepaalde datum. Zoals reeds bekend, kan de mediation niet aanvangen wanneer er lopende procedures zijn. (...) Graag verneem ik indien die zaak zal worden aangehouden of binnenkort op zitting zal worden geplaatst om te kunnen bepalen of de mediation van aankomende vrijdag doorgang kan hebben."

1.4 Bij e-mail van 21 november 2016 heeft de mediator aan klager en de vrouw bericht: "Naar aanleiding van wat jullie ons hebben medegedeeld hebben we jullie laten weten dat de mediation alleen doorgang kan hebben indien er duidelijkheid is over wel of niet lopende procedures." In de e-mail is artikel 9 van het reglement van de Mediatorfederatie Nederland opgenomen, waarin - kort gezegd - staat dat bij de aanvang van een mediation al aanhangige gerechtelijke procedures over de kwestie of onderdelen daarvan door partijen worden opgeschort voor de duur van de mediation en dat partijen gedurende de duur van een mediation jegens elkaar geen procedures aanhangig maken.

1.5 Bij e-mail van 14 december 2016 heeft de advocaat van klager aan de mediator medegedeeld: "Met referte aan ons telefoongesprek kan ik u hierbij bevestigen dat zowel [verweerster] (advocaat van [de vrouw]) en ondertekende van oordeel zijn dat de procedure die nog aanhangig is in Polen geen belemmering vormt voor de aanvang van

de mediation. De procedure in Polen heeft naar ik heb vernomen slechts tot doel om in Polen bevestigd te krijgen dat [de vrouw] volgens Nederlands recht alleen gezag over [de dochter] heeft. [De klager] heeft daar ook geen verweer tegen gevoerd. De mediator kan wat partijen betreft dan ook van start gaan. (...)” In de cc van deze e-mail zijn klager en verweerster opgenomen.

1.6 Bij e-mail van dezelfde datum heeft verweerster aan de advocaat van klager en de mediator bevestigd dat de lopende procedure in Polen geen beletsel oplevert voor de mediation.

1.7 Op 25 april 2018 heeft de Regionale Rechtbank voor de hoofdstad Warschau besloten om klager het ouderlijke gezag over de minderjarige dochter te ontnemen.

1.8 Op 22 november 2018 heeft de kindbehartiger Den B aan klager en de vrouw een advies verstrekt met de mededeling dat zij dat kunnen doorsturen naar de mediator.

1.9 Op 2 november 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 dat zij de vrouw er niet van heeft weerhouden de rechtszaak in Polen te voeren.

3 VERWEER

3.1 Verweerster heeft tegen de klacht verweer gevoerd. Verweerster heeft zich primair op het standpunt gesteld dat de klacht kennelijk-niet ontvankelijk is omdat hij te laat is ingediend, nu meer dan drie jaren zijn verstreken nadat klager kennis heeft genomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het handelen of nalaten van verweerster waarop de klacht betrekking heeft. Aangezien klager in elk geval op 14 december 2016, op de hoogte was van de procedure in Polen is de termijn van drie jaar in artikel 46g, lid 1, aanhef en onder a, Advocatenwet voor het indienen van een klacht uiterlijk op 15 december 2019 verstreken, aldus verweerster. Subsidiair heeft verweerster zich op het standpunt gesteld dat zij heeft gehandeld binnen de vrijheid die zij heeft als advocaat van de wederpartij.

4 BEOORDELING

4.1 De voorzitter ziet zich allereerst voor de vraag gesteld of klager kan worden ontvangen in de klacht.

4.2 Ingevolge artikel 46g, lid 1, aanhef en onder a, Advocatenwet wordt een klacht niet-ontvankelijk verklaard indien de klacht wordt ingediend na afloop van drie jaren na de dag waarop de klager kennis genomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het handelen of nalaten van de advocaat waarop de klacht betrekking heeft.

4.3 Klager heeft op het klachtformulier als datum waarop zijn klacht is ontstaan 22 november 2018 vermeld. Verder heeft hij daarop vermeld dat tijdens de mediation naar voren kwam dat de vrouw een rechtszaak in Polen ging voeren en dat klager daarop verweerster telefonisch heeft verzocht om de vrouw hiervan te weerhouden. In replek heeft klager zijn klacht als volgt toegelicht: “(...) Ik hou [verweerster] wel degelijk verantwoordelijk. Omdat haar cliënt de overeenkomst is aangegaan bij [de mediator]. In de overeenkomst van [de mediator] staat dat tijdens het mediationtraject geen rechtszaken onderling mogen gevoerd worden. Haar cliënt is met deze overeenkomst akkoord gegaan. Dus de uitwisseling tussen mijn advocaat en haar. Is door de overeenkomst die is aangegaan. Is niet afhankelijk. En in overeenkomst aangegeven dus ook niet rechtsgeldig. Door dat haar cliënt met deze voorwaarde akkoord is gegaan. Ik heb haar cliënt verzocht duidelijkheid te scheppen al voordat we samen naar [de mediator] gingen, heb ik [verweerster] telefonisch hierover benaderd. (...) Beide verklaarde dat er geen rechtszaak gevoerd zou worden, Tijdens de laatste sessie van nog 9 te gaan, bij [de

mediator] kwam uiteindelijk duidelijkheid. Hierna heb ik nog een keer netjes verzocht aan [verweerster] om deze beslissing te heroverwegen. Door [verweersters] gedrag en handelen is de mediation niet voortgezet. (...) Als ik dit van tevoren had geweten dan had ik niet eens deelgenomen aan de mediation. Dus ik acht haar daar ook verantwoordelijk voor, omdat door haar handelen de rechtbank procedure die ik “in eerste instantie” tegen haar cliënt wilde aanspannen ernstig vertraagd en verhinderd is. (...)”

4.4 Uit de toelichting van zijn klacht in repliek leidt de voorzitter af dat klager in de veronderstelling verkeerde dat gedurende de mediation de aanhangige rechtszaak in Polen zou worden aangehouden en dat hij nadien ontdekte dat die veronderstelling niet juist was. De voorzitter gaat ervan uit dat, omdat klager als ontstaansdatum van zijn klacht 22 november 2018 heeft vermeld, het klager op deze datum duidelijk is geworden dat verweerster geen gevolg gaf aan zijn verzoek om de vrouw ervan te weerhouden de rechtszaak in Polen te voeren, zoals hij haar had verzocht (en dat klager kennelijk niet op de hoogte was van de in het feitenverloop opgenomen beslissing van de Poolse rechter van 25 april 2018). Dat verweerster heeft gesteld dat zij, voor zover ze kan nagaan, niet op of omstreeks 22 november 2018 contact heeft gehad met klager, laat onverlet dat de voorzitter uitgaat van 22 november 2018 als ontstaansdatum van de klacht. Daarbij neemt de voorzitter in aanmerking dat verweerster niet heeft betwist dat klager haar heeft verzocht om de vrouw ervan te weerhouden om de rechtszaak in Polen te voeren en dat zij geen andere datum heeft genoemd waarop dit verzoek volgens haar zou zijn gedaan. Hieruit volgt dat de klacht is ingediend binnen de in artikel 46g, lid 1, aanhef en onder a, Advocatenwet neergelegde termijn.

4.5 De voorzitter zal daarom de klacht inhoudelijk beoordelen.

4.6 Een advocaat geniet een ruime mate van vrijheid om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze als hem in overleg met de cliënt goeddunkt. Deze vrijheid is niet absoluut maar kan worden beperkt 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 schade zonder redelijk doel. De advocaat hoeft 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.

4.7 Daargelaten of klager, gelet op de beslissing van de Poolse rechter van 25 april 2018, met zijn verzoek aan verweerster om de vrouw ervan te weerhouden de rechtszaak in Polen te voeren, nog wat kon bereiken, ziet de voorzitter geen grond voor het oordeel dat verweerster door geen gevolg te geven aan dit verzoek de ruime mate van vrijheid die zij geniet om de belangen van de vrouw te behartigen op de wijze die haar goeddunkt heeft overschreden. Dat volgens klager in de overeenkomst met de mediator staat dat gedurende de mediation geen rechtszaken mogen worden gevoerd, maakt dit niet anders, reeds omdat het klachtdossier geen door klager en de vrouw ondertekende mediationovereenkomst bevat en volgens de e-mail van 14 december 2016 van de advocaat van klager de aanhangige rechtszaak in Polen juist geen belemmering was voor de aanvang van de mediation.

4.8 Op grond van het voorgaande zal de voorzitter de klacht, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, daarom kennelijk ongegrond verklaren.

BESLISSING

De voorzitter verklaart:

de klacht, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, kennelijk ongegrond.
Aldus beslist door mr. E. J. van der Molen , plaatsvervangend voorzitter, bijgestaan
door mr. I. R. van der Veen als griffier en uitgesproken in het openbaar op 12 april 2021.

Griffier Voorzitter

Verzonden op: 12 april 2021

mededelingen van de griffier ter informatie:

Deze beslissing is gelijktijdig in afschrift verzonden.