

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 20-739/A/A

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam
van 19 april 2021

in de zaak 20-739/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

gemachtigde: mr. E.M. Kostense

advocaat te Den Haag

over:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 17 juli 2020 heeft de gemachtigde van klaagster namens klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 28 september 2020 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk 1217441 van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 19 maart 2021. Daarbij waren klaagster, bijgestaan door haar gemachtigde, en verweerder 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 5. Ook heeft de raad kennisgenomen van de e-mail met bijlage van klaagsters gemachtigde aan de raad van 16 maart 2021.

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 Klaagster heeft het eenhoofdig gezag over haar zoon. Sinds 2014 is zij verwickeld in procedures over een omgangsregeling van diens vader met haar zoon.

2.3 Klaagster heeft, in verband met een door de vader bij de rechtbank ingediend verzoekschrift omgang en gezag, op 29 juni 2015 een verweerschrift met onder andere vier schriftelijke verklaringen van vrienden en bekenden bij de rechtbank ingediend.

2.4 De rechtbank heeft op 6 maart 2017 aan de Raad voor de Kinderbescherming (hierna: de RvdK) verzocht om een onderzoek in te stellen en te adviseren met betrekking tot de (on)mogelijkheden van een omgangsregeling tussen de zoon en de vader.

2.5 De RvdK heeft op 4 mei 2017 een conceptrapport uitgebracht waarin is geadviseerd om het verzoek tot een omgangsregeling tussen de vader en de zoon af te wijzen. De RvdK heeft in het rapport onder andere vermeld het verweerschrift van klaagster (inclusief producties) van 29 juni 2015 te hebben ontvangen. De RvdK heeft ook vermeld dat de school en artsen als informanten zijn geraadpleegd en dat in het kader van het onderzoek geen andere contacten zijn geweest dan met de in het rapport vermelde betrokkenen en informanten.

Het conceptrapport bevat persoonlijke gegevens over klaagster en de zoon alsmede medische gegevens over de zoon. Over het gebruik en de inhoud van dit rapport staat hierin:

“Dit rapport mag alleen gebruikt worden voor het doel waarvoor het is opgemaakt. De inhoud van dit rapport is een momentopname en heeft daardoor een beperkte geldigheid in tijd.”

Op 18 mei 2017 heeft de RvdK het definitieve rapport uitgebracht.

2.6 Bij beschikking van 13 september 2017 heeft de rechtbank onder meer het verzoek van de vader tot het vaststellen van een omgangsregeling tussen hem en de zoon afgewezen en het verzoek van klaagster om de vader het recht op omgang met de zoon te ontzeggen, toegewezen. Het gerechtshof heeft de beschikking van de rechtbank bekrachtigd.

2.7 Verweerder treedt sinds september 2019 op als de advocaat van de vader.

2.8 Verweerder heeft op 29 november 2019 de rechtbank verzocht een voorlopig getuigenverhoor te bevelen, met klaagster en de in de 2.3 genoemde vrienden en bekenden van klaagster als gerekestreerden. Verweerder heeft bij het verzoekschrift het conceptrapport van de RvdK van 4 mei 2017 gevoegd.

2.9 Bij beschikking van 23 december 2020 heeft de rechtbank een voorlopig getuigenverhoor bevolen. De rechtbank heeft onder meer overwogen:

“4.3. Tijdens de mondelinge behandeling heeft [de vader] onder meer gesteld dat met de door [klaagster] verzamelde verklaringen, die hem blijven achtervolgen, een grondslag is gevonden om hem van contact met [de zoon] af te houden. Volgens [de vader] is [klaagster] duidelijk bezig met een campagne tegen hem. [De vader] heeft ter zitting gesteld dat hij de getuigen daarom wil ondervragen over hun verklaringen en beschuldigingen van grensoverschrijdend seksueel gedrag. (...)

4.4. De rechter mag bij het onderhavige verzoek tot voorlopig getuigenverhoor niet de haalbaarheid van een vordering uit onrechtmatige daad beoordelen. Er mag alleen beoordeeld worden of relevant is om de getuigen te horen in het kader van enige door de civiele rechter te nemen beslissing. [De vader] heeft geen belang bij het horen van getuigen in een civiele procedure, waar het gaat om verkrijgen van een onderbouwing van zijn standpunten in een procedure over de omgangsregeling of een strafzaak wegens smaad en/of laster. In die zaken is het aan de familierechter of de strafrechter om getuigen te horen als dat voor enige in die zaak te nemen beslissing relevant mocht zijn.

4.5 [De vader] heeft bij de mondelinge behandeling nader toegelicht dat [klaagster] onrechtmatig zou hebben gehandeld door de andere getuigen te bewegen iets op papier te zetten dat uit de context is gehaald en (...). De overige getuigen zouden volgens [de vader] onrechtmatig hebben gehandeld door hierin mee te gaan. Zo bezien is het belang bij toewijzing van het verzoek voldoende onderbouwd.”

3 KLACHT

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

a) Verweerder heeft zonder klaagsters toestemming het conceptrapport van de RvdK van 4 mei 2017 overgelegd en aldus bewerkstelligd dat het conceptrapport mede werd toegezonden aan de gerekestreerden. Hierdoor is haar privacy en die van haar zoon ernstig geschonden.

b) Verweerder is de doelmatigheid en proportionaliteit bij het behartigen van de belangen van zijn cliënt uit het oog verloren.

3.2 Klaagster heeft haar klacht als volgt toegelicht. In het conceptrapport van de RvdK staan persoonlijke en medische gegevens die niet voor derden zijn bestemd. Het is onnodig grievend en belastend dat gegevens over klaagster en haar zoon door verweerder met derden zijn gedeeld. Anders dan verweerder kennelijk wil doen geloven, kenden deze derden de persoonlijke en medische gegevens uit het conceptrapport niet tot het moment waarop ze het door verweerders toedoen in handen kregen. Het rapport mag uitsluitend worden gebruikt voor het doel waarvoor het is opgemaakt, wat ook nadrukkelijk in het rapport staat. Het was ook niet nodig om het rapport bij het verzoek om een voorlopig getuigenverhoor over te leggen. De door verweerder opgeroepen getuigen zijn niet als informanten door de RvdK geraadpleegd, aldus klaagster.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft tegen de klacht verweer gevoerd en dit ter zitting als volgt toegelicht. Hij is ervan uitgegaan dat de door hem opgeroepen getuigen vertrouwelingen van klaagster waren en daarom van alles, dus ook van de inhoud van het conceptrapport van de RvdK, op de hoogte waren. Verweerder houdt zich bezig met beslagleggingen en is niet bedreven als het om familierechtelijke kwesties gaat. Hij had, achteraf gezien, moeten uitzoeken of het conceptrapport aan de getuigen zou worden doorgezonden. Hij heeft zich niet gerealiseerd dat het rapport gevoelige gegevens bevat en heeft te snel over de passage gelezen dat het uitsluitend is bedoeld voor het doel waarvoor het is opgemaakt. Hij had nader onderzoek moeten doen en een heroverweging moeten maken. Hij had, achteraf gezien, bepaalde delen uit het rapport zwart kunnen lakken. Verweerder meent dat hij in het belang van zijn cliënt heeft gehandeld, die werd geconfronteerd met verklaringen, waaronder beschuldigingen van seksueel grensoverschrijdend gedrag, waartegen hij zich niet kon verweren. Voor een verzoek om een voorlopig getuigenverhoor moest verweerder voldoende belang aantonen, hetgeen hij met het conceptrapport heeft gedaan. Klaagster heeft zelf de verklaringen van derden ingebracht en hij wilde deze personen confronteren met de gevolgen van hun verklaringen.

5 BEOORDELING

5.1 De klacht ziet op het handelen van verweerder als advocaat van de wederpartij. Uitgangspunt is dat die 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 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.

5.2 In familierechtelijke kwesties zal een advocaat er bovendien voor moeten waken dat – zeker als er belangen van minderjarige kinderen in het spel zijn – de verhoudingen tussen partijen escaleren. Dan mag van een advocaat 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. Daarbij

zal van geval tot geval moeten worden afgewogen het belang dat de cliënt van de advocaat heeft bij het voeren van een procedure, het belang van de wederpartij en dat van de betrokken minderjarigen bij het voorkomen daarvan, het verloop van het geschil tot dan toe en de kans op succes van een procedure.

5.3 Een advocaat die zich gedraagt zoals een behoorlijk advocaat betaamt, dient zich te houden aan de kernwaarden voor de advocatuur, die sinds 1 januari 2015 zijn vastgelegd in artikel 10a Advocatenwet. De kernwaarde deskundigheid betekent onder meer dat een advocaat over voldoende juridische kennis en deskundigheid moet beschikken om in het concrete geval te adviseren en te procederen, zodat hij een adequate bijdrage kan leveren aan een goede behandeling van de zaak en – in voorkomende gevallen – aan een goed verloop van de gerechtelijke procedure.

Klachtonderdelen a) en b)

5.4 Deze klachtonderdelen lenen zich voor gezamenlijke behandeling.

5.5 De raad overweegt als volgt. Op verzoek van de rechtbank heeft de RvdK advies uitgebracht over de mogelijkheden van een omgangsregeling tussen de vader en de zoon (2.5). Dit advies is eerst neergelegd in een conceptrapport van 4 mei 2017. Dit conceptrapport bevat gevoelige persoonlijke en medische gegevens over klaagster en de zoon. In het rapport staat uitdrukkelijk vermeld dat het uitsluitend mag worden gebruikt voor het doel waarvoor het is opgemaakt. Gelet hierop mocht klaagster erop vertrouwen, en mocht de RvdK erop vertrouwen, dat het rapport niet zou worden gebruikt voor een ander doel dan waarvoor het was opgemaakt en dat het rapport niet zonder voorafgaande toestemming van klaagster met derden zou worden gedeeld. Dit geldt temeer nu het om een familierechtelijke kwestie gaat, waarbij aan het belang van het minderjarige kind zwaarwegende betekenis toekomt, terwijl bovendien cliënt van verweerder geen gezag heeft over het kind. Daarnaast geldt dat de RvdK de bedoelde derden helemaal niet heeft geraadpleegd en zijn conceptrapport er dus ook niet op had gebaseerd.

5.6 Anders dan verweerder stelt, was er geen noodzaak om het conceptrapport over te leggen ter onderbouwing van het belang van zijn cliënt bij het verzoek om een voorlopig getuigenverhoor. Als advocaat had verweerder behoren te weten dat de drempel voor toewijzing van een verzoek voorlopig getuigenverhoor een lage is: verzoeker die daartoe voldoende stelt heeft in beginsel recht op een voorlopig getuigenverhoor, behoudens misbruik van bevoegdheid. Wel is nodig dat het de verzoeker er om gaat dat hij de voorlopige getuigenverklaringen kan gebruiken in een civiel geding. Niet voor niets heeft de rechtbank geoordeeld in de beschikking van 20 december 2020, dat verweerders cliënt geen belang heeft bij het horen van de door hem verzochte getuigen ten behoeve van een procedure waar het gaat om verkrijgen van een omgangsregeling of om een strafzaak wegens smaad en/of laster.

5.7 Uit 5.5 en 5.6 volgt dat verweerder met het overleggen van het conceptrapport van de RvdK in het kader van het verzoek om een voorlopig getuigenverhoor onvoldoende oog heeft gehad voor de belangen en rechten van klaagster (en haar zoon) en die belangen nodeloos heeft geschaad. Verweerder heeft hiermee de grenzen van de hem toekomende vrijheid overschreden en gedragsregel 6 geschonden. Klachtonderdelen a) en b) zijn dan ook gegrond.

5.8 Verweerder heeft ter zitting verklaard dat hij onvoldoende ervaring heeft met familierechtelijke kwesties en geen ervaring met het vragen van voorlopige getuigenverhoren. Daarom heeft hij de griffie gebeld om zich over het verloop van de procedure te laten informeren. Hij heeft zich niet gerealiseerd dat het conceptrapport ook aan de getuigen zou worden doorgezonden. Hij heeft ook verklaard dat hij niet zeker was over de kans van slagen van het verzoek om getuigenverhoor. Reeds uit zijn eigen woorden

volgt dat verweerder niet over voldoende juridische kennis en deskundigheid beschikte om deze procedure aanhangig te maken. Aldus heeft hij de kernwaarde deskundigheid geschonden.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder heeft gehandeld in strijd met de kernwaarde deskundigheid en gedragsregel 6 geschonden. De raad acht het opleggen van de maatregel van berisping passend en geboden.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

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

7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac lid 1 Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

- a) € 25,- reiskosten van klaagster,
- b) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- c) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 25,- aan reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, betalen aan klaagster. Klaagster geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing haar rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.4 Verweerder moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder b en c genoemde kosten) binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 079000, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling raad van discipline" en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdelen a) en b) gegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van berisping op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klaagster;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van € 25,- aan klaagster, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 1.250,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.4.

Aldus beslist door mr. Q.R.M. Falger, voorzitter, mrs. S. van Andel en K. Straathof, leden, bijgestaan door mr. G. Panday als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 3 mei 2021.

Griffier Voorzitter

Verzonden op 19 april 2021