

## **RAAD VAN DISCIPLINE**

Beslissing in de zaak onder nummer van: 21-331/DB/LI

### **Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 13 december 2021**

**in de zaak 21-331/DB/LI**

naar aanleiding van de klacht van:

**klager**

tegen:

**verweerder**

### **1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE**

1.1 Op 12 oktober 2020 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 14 april 2021 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk K20-142 van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 18 oktober 2021. Daarbij waren klager 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 9 en van de nagekomen stukken van klager van 3 oktober 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 Verweerder treedt in een echtscheidingsprocedure op als advocaat van de ex-echtgenote van klager. De advocaat van klager heeft verweerder op 14 september 2020 gevraagd of zijn cliënte bereid was een viergesprek te plannen. Verweerder reageert op 26 september 2020 per email (gericht aan het info-adres van het kantoor van de advocaat van klager) dat zijn cliënte daartoe niet bereid is.

2.3 Verweerder dient vervolgens nog diezelfde dag een verzoekschrift tot het treffen van voorlopige voorzieningen in. In dat verzoekschrift maakt verweerder geen melding van het feit dat klager door een advocaat wordt bijgestaan. Verweerder heeft evenmin de verhinderdata van de advocaat van klager opgevraagd. In het verzoekschrift vermeldt verweerder dat klager in gemeenschap van goederen zou zijn gehuwd, terwijl dat niet het geval is.

2.4 Op 1 oktober 2020 belt de advocaat van klager naar verweerder om te vragen waarom zij (nog) geen kopie van het ingediende verzoekschrift heeft ontvangen.

Verweerder geeft aan dat een kopie per gewone post is verzonden en stuurt vervolgens het verzoekschrift alsnog per mail aan de advocaat van klager. Die mailt verweerder op 2 oktober 2020 en geeft aan dat zij in het verzoekschrift tot het treffen

van voorlopige voorzieningen niet wordt vermeld, dat haar niet om verhinderdata is gevraagd en dat zij verhinderd is op de door de rechtbank geplande datum voor de mondelinge behandeling. Verweerder reageert diezelfde dag per mail en geeft aan vergeten te zijn de advocaat van klager in het verzoekschrift te vermelden en ermee akkoord te zijn dat de advocaat van klager de rechtbank een nieuwe, latere datum voor de mondelinge behandeling vraagt.

2.5 De rechtbank bericht partijen op 15 oktober 2020 dat het door de advocaat van klager ingediende uitstelverzoek wordt gehonoreerd en bepaalt dat de mondelinge behandeling van het verzoek tot het treffen van voorlopige voorzieningen zal plaatsvinden op 3 november 2020.

2.6 Tijdens de mondelinge behandeling hoort verweerder dat klager niet in gemeenschap van goederen was gehuwd, maar op huwelijkse voorwaarden. Twee dagen na de mondelinge behandeling dient verweerder het verzoekschrift tot echtscheiding in. Daarin wordt nog steeds vermeld dat klager in gemeenschap van goederen zou zijn gehuwd. Verder wordt door verweerder geen ouderschapsplan aan het verzoekschrift gehecht.

2.7 Klager heeft zich op 12 oktober 2020 met de onderhavige klacht tot de deken gewend.

### **3 KLACHT**

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klager verwijt verweerder het volgende. Verweerder heeft de aan hem toekomende vrijheid van handelen overschreden door:

### **4 VERWEER**

4.1 Verweerder heeft tegen de klacht verweer gevoerd. De raad zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

### **5 BEOORDELING**

5.1 De klacht ziet op het optreden van verweerder in diens hoedanigheid van advocaat van de wederpartij. Uitgangspunt is dat aan de advocaat een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënt goedgevindt. Deze vrijheid, die mede voortvloeit uit de kernwaarde partijdigheid als bedoeld in artikel 10a Advocatenwet, mag niet ten gunste van een tegenpartij worden beknot, tenzij diens belangen nodeloos en op ontoelaatbare wijze worden geschaad. 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. De ratio van deze beperking van bedoelde vrijheid van de advocaat is, dat de rechter en de wederpartij door de onware feiten niet worden misleid. Daarbij moet wel in het oog worden gehouden 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 van dat feitenmateriaal en slechts in uitzonderingsgevallen gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren. Daarnaast mag een advocaat zich niet onnodig grievend uitlaten over de wederpartij van zijn cliënt. Daarbij moet een advocaat in familielwesties als de onderhavige in het algemeen waken voor onnodige polarisatie tussen de ex-echtelingen. Van een advocaat mag een bepaalde mate van terughoudendheid worden verwacht, juist omdat ook andere belangen in die procedure een grote rol kunnen spelen, met name belangen van kinderen (HvD 26

juni 2017, 160289). De raad zal de klacht met inachtneming van dit uitgangspunt beoordelen.

*Klachtonderdeel a)*

5.2 Klager verwijt verweerder dat hij direct heeft gekozen voor een proces door geen viergesprek aan te gaan maar een verzoekschrift tot het treffen van voorlopige voorzieningen in te dienen. Verweerder stelt zich op het standpunt dat zijn cliënte absoluut geen viergesprek wilde omdat zij klager niet vertrouwde en omdat zij door klager fors onder druk werd gezet. Volgens verweerder waren dat gegronde en gerechtvaardigde redenen om voor een procedure te kiezen.

5.3 Gedragsregel 6 lid 2 bepaalt dat de advocaat gehouden is om, alvorens hij overgaat tot het nemen van rechtsmaatregelen, zijn wederpartij of de advocaat van de wederpartij van zijn voornemen kennis te geven, tenzij in het uitzonderlijke geval dat een bijzonder belang van de cliënt zich daar kennelijk tegen verzet. In beginsel dient hij daarbij een redelijke tijd voor beraad te geven. Waar redelijkerwijs mogelijk voert hij overleg over het tijdstip van behandeling van een zaak.

5.4 Op basis van de aan de raad overgelegde stukken en hetgeen ter zitting naar voren is gebracht staat vast dat verweerder het voorstel tot het plannen van een viergesprek heeft afgewezen en vervolgens zonder aankondiging aan klager dan wel diens advocaat een verzoekschrift tot het treffen van voorlopige voorzieningen heeft ingediend. Verweerder heeft aangegeven dat zijn cliënte geen viergesprek wilde en dat hij daarom wel een verzoekschrift moest indienen.

5.5 Hoewel verweerder in een familiekwestie als de onderhavige moet waken voor onnodige polarisatie tussen de ex-echtelingen, kan verweerder niet worden verplicht een regeling in der minne te beproeven. Dit stond ter vrije beoordeling van verweerder en zijn cliënte. Verweerder heeft toegelicht dat en waarom zijn cliënte geen viergesprek wenste. In zoverre is het klachtonderdeel dan ook ongegrond.

5.6 Verweerder had echter klager en zijn advocaat wel behoorlijk moeten informeren over de voorgenomen rechtsmaatregelen. Ook in een situatie waarin een procedure onvermijdelijk is, dient een advocaat de wederpartij van te voren op de hoogte te stellen van het nemen van rechtsmaatregelen. Deze verplichting heeft niet alleen tot doel onnodige procedures te voorkomen maar ook, bijvoorbeeld, om de wederpartij in staat te stellen zich tijdig van rechtsbijstand te voorzien. Door klager en zijn advocaat niet vooraf te informeren over het voornemen om een verzoekschrift in te dienen heeft verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. Het eerste klachtonderdeel is derhalve in zoverre gegrond.

*Klachtonderdeel b) en c)*

5.7. Klager verwijt verweerder dat hij zijn advocaat niet gelijktijdig op de hoogte heeft gesteld van het ingediende verzoekschrift tot het treffen van voorlopige voorzieningen en dat hij in het betreffende verzoekschrift niet heeft vermeld dat klager door zijn advocaat werd bijgestaan. Verweerder stelt dat hij het verzoekschrift per post aan de advocaat van klager heeft toegezonden. Verweerder kon het verzoekschrift niet per mail versturen omdat hij alleen over een algemeen kantooradres van de advocaat van klager beschikte en dat niet veilig genoeg was. Verweerder erkent voorts dat hij de naam van de advocaat van klager niet heeft vermeld en geeft aan dat zulks een vergissing was. Verweerder is van mening dat klager hiervan geen nadeel heeft ondervonden.

5.7 Nu verweerder ervan op de hoogte was dat de advocaat van klager als advocaat voor hem optrad, is de raad van oordeel dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld door niet in het verzoekschrift te vermelden dat klager door zijn advocaat werd vertegenwoordigd en door het verzoekschrift niet per gelijke post

(email) aan de advocaat van klager te doen toekomen. Verweerder wist wie de advocaat van klager was en had die advocaat op 26 september 2020 per email bericht dat zijn cliënte niet bereid was tot het plannen van een viergesprek. Het emailadres van de advocaat van klager was dus bij verweerder bekend. Verweerder had het verzoekschrift dan ook aan de advocaat van klager moeten mailen. Indien verweerder het verzoekschrift niet naar een algemeen kantooradres wilde of durfde te sturen had het op zijn weg gelegen om via dat algemene kantooradres om een persoonlijk emailadres van de advocaat van klager te vragen, zodat hij het verzoekschrift naar dat adres had kunnen sturen. Het feit dat verweerder achteraf met het uitstelverzoek van de advocaat van klager heeft ingestemd, maakt het voorgaande niet anders. De klachtonderdelen zijn in zoverre gegrond.

#### *Klachtonderdeel d)*

5.8 Klager verwijt verweerder escalerend op te treden door zonder contact met de advocaat van klager een verzoekschrift tot echtscheiding in te dienen, zonder dat daarbij een ouderschapsplan was gevoegd en met de onjuiste vermelding dat sprake is van een gemeenschap van goederen. Daarnaast verwijt klager verweerder dat hij ten onrechte in het verzoekschrift heeft vermeld dat er geen akkoord was over de zorgregeling. Dat akkoord was er volgens klager wel. Verweerder heeft desgevraagd ter zitting aangegeven dat hij het verzoekschrift tot echtscheiding tegelijk met het verzoekschrift tot het treffen van voorlopige voorzieningen heeft opgesteld en dat hij toen nog niet wist dat er geen gemeenschap van goederen bestond. Dat hoorde hij pas tijdens de mondelinge behandeling van de voorlopige voorzieningen op 3 november 2020. Verweerder heeft daarna het verzoekschrift tot echtscheiding niet meer aangepast. Verweerder erkent dat er geen ouderschapsplan aan het verzoek tot echtscheiding was gehecht maar stelt dat dat ook later nog kon worden ingediend. Voor wat betreft de zorgregeling stelt verweerder dat hij die aan de rechter voor wilde leggen.

5.9 Door in het verzoekschrift tot echtscheiding te vermelden dat partijen in gemeenschap van goederen waren gehuwd, terwijl verweerder op dat moment wist dat dat onjuist was heeft verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. De vrijheid van handelen die verweerder als advocaat van de wederpartij van klager heeft, vindt immers haar begrenzing in de plicht van de advocaat zich te onthouden van (feitelijke) stellingen waarvan hij de onjuistheid kent of redelijkerwijs kan kennen. Tijdens de mondelinge behandeling van de onderhavige klacht heeft verweerder erkend dat hij sinds 3 november 2020 op de hoogte was van het feit dat partijen niet in gemeenschap van goederen waren gehuwd. Verweerder had dit dus niet in zijn nadien ingediende verzoekschrift tot echtscheiding mogen laten staan.

5.10 Het niet toevoegen van het ouderschapsplan is eveneens onzorgvuldig. Voor wat betreft hetgeen over de zorgregeling in het verzoekschrift is opgenomen gaf verweerder desgevraagd aan dat hij de hele zorgregeling aan de rechter voor wilde leggen en dat hij om die reden niet heeft vermeld dat partijen daarover al een akkoord hadden bereikt. Ook dat is onzorgvuldig en tuchtrechtelijk verwijtbaar. Juist in familiekwesties als de onderhavige had verweerder extra zorgvuldig moeten zijn en onnodige escalatie moeten voorkomen. Ook dit klachtonderdeel is derhalve gegrond.

## **6 MAATREGEL**

6.1 Verweerder heeft tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld door klager en zijn advocaat niet vooraf te informeren over het voornemen om een verzoekschrift in te dienen, door de advocaat van klager niet gelijktijdig een afschrift van het verzoekschrift te sturen, door in het verzoekschrift de advocaat van klager niet te

vermelden en door in het verzoekschrift tot echtscheiding onjuistheden op te nemen. Gelet op de aard van de verweten gedragingen acht de raad de maatregel van waarschuwing 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 klager betaalde griffierecht van € 50,- aan hem vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klager geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing zijn 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) € 50,- reiskosten van klager;
- b) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- c) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 50,- aan reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, betalen aan klager. Klager geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing zijn 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 de klacht gegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klager;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van € 50,- aan klager, 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. S.H.L. Baggel, voorzitter, mrs. W.A.A.J. Fick-Nolet, L.J.G. de Haas, leden, bijgestaan door mr. C.M. van den Reek als griffier en uitgesproken in het openbaar op 13 december 2021.

Griffier

Voorzitter