

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 21-487/AL/GLD

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem Leeuwarden van 14 maart 2022 in de zaak 21-487/AL/GLD naar aanleiding van de klacht van:

klager over:verweerder gemachtigde: mr. M. GK

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE 1.1 Op 20 augustus 2020 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Gelderland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder. 1.2 Op 1 juni 2021 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk K 20/114 van de deken ontvangen. 1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 17 januari 2022. Daarbij waren klager, verweerder en de gemachtigde van 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 13.

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 Klager is in de periode van januari 2016 tot en met eind 2020 verwickeld geweest in een echtscheidingsprocedure. Verweerder heeft klagers ex-echtgenote hierin bijgestaan. 2.3 Bij beschikking van 11 februari 2016 heeft de rechtbank Gelderland (hierna: de rechtbank) de echtscheiding uitgesproken. Vervolgens hebben klager en zijn ex-echtgenote diverse procedures gevoerd. 2.4 Bij vonnis van 31 januari 2018 heeft de rechtbank klager veroordeeld tot betaling van € 16.634,22 aan zijn ex-echtgenote, vermeerderd met de wettelijke rente. 2.5 Op 9 april 2019 heeft verweerder namens zijn cliënte een verzoekschrift ex artikel 1:253a BW tevens houdende een verzoek tot wijziging kinderalimentatie ingediend. Verweerder heeft in dit verzoekschrift vermeld dat zijn cliënte € 107,- per maand betaalt aan aflossing van de gemeenschappelijke hypothecaire schuld en klager € 72,- per maand. 2.6 Op 13 mei 2019 heeft verweerder aanvullende stukken bij de rechtbank ingediend voor de zitting van 15 mei 2019. 2.7 Bij beschikking van 12 juni 2019 heeft de rechtbank beslist op het verzoekschrift ex artikel 1:253a BW. De beslissing over het verzoek tot wijziging kinderalimentatie is aangehouden tot de zitting van 8 juli 2019. Tegen deze beschikking is geen hoger beroep ingesteld. 2.8 Op 7 oktober 2019 heeft de rechtbank een beschikking gewezen in de alimentatiezaak. Daarbij heeft de rechtbank aan de zijde van klager rekening gehouden met een hypothecaire schuld van € 25.000,- waarop een bedrag van € 107,- per maand wordt afgelost. Tegen deze beschikking is geen hoger beroep ingesteld. 2.9 Bij arrest van 10 maart 2020 heeft het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden het vonnis van de rechtbank van 31 januari 2019 (zie 2.4) vernietigd, klager veroordeeld tot betaling van € 15.322,08 aan zijn ex-echtgenote en de ex-echtgenote veroordeeld tot betaling aan klager van € 11.114,82. 2.10 Op 19 maart 2020 heeft verweerder aan de advocaat van klager gemaïld dat zijn cliënte zich niet met het arrest kan verenigen en dat hiertegen

cassatie zal worden ingesteld. In zijn e-mail heeft verweerder ook het volgende opgemerkt:

'Het vorenstaande laat uiteraard onverlet de mogelijkheid van uw cliënt tot het aanvangen van een nieuwe bodemprocedure ter gerechtelijke vaststelling van zijn gepretendeerde vordering. Aangezien aan een dergelijke procedure voor uw cliënt aanzienlijke kosten zullen zijn verbonden, stelt cliënte voor vooralsnog een afwachtende houding aan te nemen totdat (a) het arrest van 10 maart 2020 in kracht van gewijsde is gegaan dan wel (b) wanneer onherroepelijk op het cassatieberoep is beslist.'

2.11 Klager is vervolgens overgegaan tot het treffen van executiemaatregelen tegen zijn ex-echtgenote. 2.12 Op 25 maart 2020 heeft verweerder de door klager ingeschakelde deurwaarder benaderd en heeft hij onder meer het volgende naar de deurwaarder gemaïld:

'Ten aanzien van de gepretendeerde vordering van uw cliënt stelt cliënte vast dat ook zij op basis van het thans gewezen arrest van 10 maart 2020 een vordering op hem heeft, maar dat haar vordering (...) de vordering van uw client overstijgt. Concreet houdt dit dus in dat uw cliënt op basis van het thans gewezen arrest geen voor executie vatbare vordering op cliënte heeft.

Uw cliënt zal wellicht zich op het standpunt stellen dat hij reeds eerder op basis van een eerder gewezen vonnis van de Rechtbank Gelderland (...) een bedrag van € 17.076,15 aan cliënte heeft voldaan. Wat hier ook van mag zijn, uw client heeft nagelaten op dit punt een vordering in te stellen bij het gerechtshof. Voornoemd bedrag doet dan ook thans niet ter zake.

Op grond van het vorenstaande en met een herhaald beroep op verrekening concludeert cliënte dat u ten onrechte aanspraak maakt op betaling van een bedrag van € 11.114,82, vermeerderd met rente en kosten. Indien en voor zover u respectievelijk uw cliënt dan ook besluit het executietraject voort te zetten, dan zullen hiertegen passende maatregelen worden getroffen door enerzijds het aanvangen van een executie kort geding en anderzijds het indienen van een klacht bij de Kamer voor Gerechtsdeurwaarders te Amsterdam.'

2.13 Bij e-mail van 2 april 2020 heeft de deurwaarder het volgende aan verweerder bericht:

'Ik stel vast dat uw handelwijze in deze zaak in strijd is met voornoemde artikelen van uw beroeps- en gedragsregels. U laat zich namelijk kennelijk volledig leiden door [advocaat klager] respectievelijk [klager], ik heb onderbouwd aangegeven dat er onduidelijkheid bestaat over uw opdracht respectievelijk de gepretendeerde vordering van [klager] en desondanks blijkt u druk uitoefenen door het aankondigen van maatregelen. Al deze handelingen zijn (...) tuchtrechtelijk verwijtbaar.'

2.14 Op 6 april 2020 hebben klagers advocaat en verweerder met elkaar gemaïld met klager in de cc. 2.15 Op 7 april 2020 heeft klagers advocaat naar verweerder gemaïld dat hij rechtstreeks met klager heeft gemaïld en dat dit niet is toegestaan. 2.16 Nadat de deurwaarder namens klager executoriaal derdenbeslag had gelegd, is verweerder namens zijn cliënte een executie kort geding gestart. 2.17 Naar aanleiding van het arrest van 10 maart 2020 heeft klager zijn ex-echtgenote op 20 april 2020 gedagvaard voor de kantonrechter ter zake van betaling van het bedrag dat klager te veel aan zijn ex-echtgenote heeft betaald. In deze procedure heeft verweerder namens zijn cliënte een conclusie van antwoord tevens eis in reconventie ingediend. 2.18 Op 7 mei 2020 heeft verweerder aan klagers advocaat bericht dat zijn cliënte heeft besloten het executie kort geding in te trekken en dat zijn cliënte zal overgaan tot betaling aan de deurwaarder van de gepretendeerde vordering van klager. Daarbij heeft verweerder

een schriftelijke bevestiging gevraagd dat het gelegde beslag wordt opgeheven.

2.19 Op 23 juni 2020 heeft verweerder de advocaat van klager bericht dat klager, als hij een verhuiswens heeft, toestemming aan zijn cliënte dan wel aan de rechtbank moet vragen vanwege het gezamenlijke ouderlijk gezag over hun kinderen.

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. a) Verweerder heeft in de procedure over de wijziging van de kinderalimentatie stellingen over klager ingenomen die in strijd met de waarheid zijn. Verweerder heeft gesteld dat klager geen inzage zou hebben gegeven in zijn financiële gegevens en dat klager maandelijks minder afloste op de hypothecaire schuld dan zijn cliënte, terwijl verweerder wist dat klager maandelijks de helft van de hypothecaire lasten betaalde; b) Verweerder heeft het arrest van het hof van 10 maart 2020 genegeerd en is doorgegaan met procederen; c) Verweerder heeft klager en de deurwaarder met zijn brief van 25 maart 2020 gemanipuleerd. De manier van schrijven is manipulerend en grievend; d) Verweerder heeft zich niet gedragen zoals dat een behoorlijk advocaat betaamt. In zijn verweer op de klacht heeft verweerder geschreven dat klager een intense afkeer heeft jegens zijn cliënte. Verder heeft verweerder klager niet op de hoogte gebracht van het niet doorzetten van de cassatie. Ook heeft verweerder namens zijn cliënte ten onrechte een toevoeging aangevraagd; e) Verweerder heeft bij e-mail van 6 april 2020 rechtstreeks contact met klager opgenomen, terwijl hij hier toestemming voor nodig heeft van klagers advocaat; f) Verweerder heeft zijn cliënte op het verkeerde been gezet en haar gedwongen om te procederen over iets waar geen juridische grondslag voor is. Bij brief van 23 juni 2020 heeft verweerder aan klagers advocaat geschreven dat klager voor een verhuizing toestemming moet vragen aan zijn ex-echtgenote, terwijl die toestemming niet nodig is. 3.2 De raad zal hierna, waar nodig, bij de beoordeling ingaan op de stellingen en stukken van klager.

4 VERWEER 4.1 Verweerder heeft tegen de klacht verweer gevoerd. Primair heeft verweerder gesteld dat een aantal klachtonderdelen niet-ontvankelijk is. Volgens verweerder valt een aantal klachtonderdelen buiten de driejaarstermijn als bedoeld in artikel 46g lid a onder a Advocatenwet. Subsidiair heeft verweerder betwist dat hij tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. In dat verband heeft verweerder benadrukt dat hij steeds in het belang van en in overleg met zijn cliënte heeft gehandeld en dat hij is afgegaan op de gegevens die hem bekend waren. Volgens verweerder heeft klager pas tijdens de procedure over de alimentatie financiële stukken overgelegd waaruit de werkelijke aflossing op de hypothecaire schuld bleek en heeft hij de alimentatieberekening daarop ook aangepast. Verder heeft verweerder aangevoerd dat hij in zijn e-mails aan de deurwaarder de standpunten van zijn cliënte uiteen heeft gezet. Volgens verweerder heeft hij op 6 april 2020 gereageerd op de e-mail van klagers advocaat waarbij klager al in de cc stond, waardoor zijn reactie ook naar klager is verzonden. Tot slot heeft verweerder aangevoerd dat klager wel degelijk toestemming moet vragen als hij wil verhuizen, omdat partijen gezamenlijk zijn belast met het ouderlijk gezag over hun kinderen. 4.2 De raad zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

5 BEOORDELING *Ontvankelijkheid klachtonderdelen* 5.1 Het meest verstrekkende verweer is dat een aantal klachtonderdelen niet-ontvankelijk is, omdat deze buiten de driejaarstermijn als bedoeld in artikel 46g lid 1 onder a Advocatenwet vallen. Op grond van voornoemd wetsartikel is een klacht niet-ontvankelijk als de klacht wordt ingediend na verloop van drie jaren na de dag waarop klager heeft kennisgenomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het handelen of nalaten van de

advocaat waarop de klacht betrekking heeft. 5.2 De gemachtigde van verweerder heeft niet gespecificeerd welke onderdelen van de klacht volgens hem niet-ontvankelijk zijn. De raad ziet geen grond voor niet-ontvankelijkverklaring van een of meer van de klachtonderdelen. De zes onderdelen van de klacht gaan immers over het handelen van verweerder in 2019 en 2020. Gelet op het moment waarop klager zijn klacht en de aanvulling daarop bij de deken heeft ingediend, 20 augustus 2020 respectievelijk 12 november 2020, vallen de klachtonderdelen binnen de driejaarstermijn als bedoeld in artikel 46g lid 1 onder a Advocatenwet. Klager heeft zijn klacht dus tijdig bij de deken ingediend. De klacht is dan ook in alle onderdelen ontvankelijk en de raad zal deze onderdelen hierna inhoudelijk beoordelen. *Toetsingskader*

5.3 De klachtonderdelen gaan over het handelen van verweerder als advocaat van klagers wederpartij. Voorop staat dat een advocaat een ruime mate van vrijheid geniet om de belangen van zijn cliënte te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënte 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 cliënte de belangen van de wederpartij niet onnodig of onevenredig mag schaden zonder redelijk doel. Daarbij geldt voorts dat de advocaat de belangen van zijn cliënte dient te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat zijn cliënte 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 cliënte 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 cliënte strekken, onevenredig nadeel aan de wederpartij toebrengen.

5.4 In familiekwesties geldt op deze maatstaf nog een aanvulling, namelijk dat de advocaat in het algemeen moet 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 (zie Hof van Discipline, 5 februari 2021, ECLI:NL:TAHV:2021:32). *Klachtonderdeel a)*

5.5 Met klachtonderdeel a) verwijt klager verweerder dat hij in de procedure over de wijziging van de kinderalimentatie stellingen over klager heeft ingenomen die in strijd met de waarheid zijn. Het gaat klager er daarbij om dat verweerder heeft gesteld dat klager geen financiële stukken heeft overgelegd en dat verweerder bij de alimentatieberekening een lager bedrag bij klager heeft neergezet, terwijl verweerder weet dat klager maandelijks de helft van de hypothecaire lasten betaalt.

5.6 De raad is van oordeel dat verweerder geen tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt. Verweerder heeft zowel in zijn schriftelijke verweer als ter zitting toegelicht dat klager pas tijdens de procedure over de wijziging van de kinderalimentatie financiële stukken heeft overgelegd waaruit bleek wat klager maandelijks aflost op de gemeenschappelijke hypothecaire schuld en dat hij zonder die stukken eerst een schatting van dat aflosbedrag heeft moeten maken om de hoogte van de alimentatie te berekenen. Daarbij heeft verweerder, onweersproken, toegelicht dat hij de alimentatieberekening heeft aangepast nadat klager de gevraagde financiële stukken in de procedure had overgelegd. Klager heeft deze toelichting onvoldoende feitelijk betwist. Het is de raad niet gebleken dat verweerder bij de aanvankelijke schatting van het aflosbedrag dat klager betaalt, bewust onjuiste

bedragen heeft opgenomen met het doel om de belangen van klager onevenredig of onnodig te schaden zonder redelijk doel. De dossierstukken bieden daar ook geen aanknopingspunten voor. Klachtonderdeel a) is dan ook ongegrond. *Klachtonderdeel b)* 5.7 Met klachtonderdeel b) verwijt klager verweerder dat hij het arrest van 10 maart 2020 heeft genegeerd en is doorgedaan met procederen. Klager heeft hier, ook ter zitting, onder meer gewezen op de door verweerder namens zijn cliënte ingediende reconventionele vordering in de procedure bij de kantonrechter (zie 2.17). 5.8 De raad is van oordeel dat verweerder geen tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt. Verweerder heeft toegelicht dat zijn cliënte het niet eens was met het arrest van het hof, dat hij, ook in de kantonprocedure, steeds in nauw overleg en in opdracht van zijn cliënte heeft gehandeld. De raad merkt hierbij op dat het verweerder als behartiger van de belangen van zijn cliënte vrijstaat om te procederen en acties te ondernemen die hem als advocaat ter beschikking staan. Het is de raad niet gebleken dat verweerder daarbij de grenzen van de hem toekomende vrijheid als advocaat van klagers wederpartij heeft overschreden. Dat klager het niet eens is met de door verweerder gekozen aanpak, betekent niet dat verweerdens handelen klachtwaardig is. Klachtonderdeel b) is dan ook ongegrond. *Klachtonderdeel c)* 5.9 Met klachtonderdeel c) verwijt klager verweerder dat hij hem en de deurwaarder met zijn brief van 25 maart 2020 heeft gemanipuleerd. De manier van schrijven in deze brief is volgens klager manipulerend en grievend. 5.10 Hoewel het onwenselijk is als advocaten deurwaarders gaan dreigen met een klacht, is de raad van oordeel dat verweerder met zijn e-mail de grenzen van het tuchtrechtelijk toelaatbare niet heeft overschreden. Desgevraagd heeft verweerder toegelicht dat hij op dat moment meende dat zijn cliënte er belang bij had om de deurwaarder te berichten zoals hij dat op 25 maart 2020 heeft gedaan. Het is de raad niet duidelijk op welke wijze klager door verweerdens e-mail zou zijn gemanipuleerd, aangezien de bewuste e-mail niet aan klager maar aan de deurwaarder is gericht. Van onnodig grievende uitlatingen aan het adres van klager is de raad uit verweerdens e-mail niet gebleken. Dat klager de inhoud van verweerdens e-mail wel als grievend heeft ervaren, betekent niet dat verweerder klachtwaardig heeft gehandeld. Omdat van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen geen sprake is, is klachtonderdeel c) ongegrond. *Klachtonderdeel d)* 5.11 Met klachtonderdeel d) verwijt klager verweerder dat hij zich in zijn reactie op de klacht onbetamelijk heeft gedragen. Het gaat er klager hierbij om dat verweerder heeft geschreven dat klager een intense afkeer heeft jegens zijn cliënte, dat verweerder hem niet op de hoogte heeft gebracht van het niet doorzetten van de cassatie en dat verweerder namens zijn cliënte ten onrechte een toevoeging heeft aangevraagd. 5.12 De raad is van oordeel dat verweerder tuchtrechtelijk geen verwijt kan worden gemaakt. Het woordgebruik van verweerder in zijn reactie op de klacht is niet onnodig grievend. Dat klager het wel zo heeft ervaren, betekent niet dat verweerder klachtwaardig heeft gehandeld. Verder blijkt uit verweerdens e-mail van 7 mei 2020 dat hij klagers advocaat heeft geïnformeerd over de intrekking van het executie kort geding en over de betaling door zijn cliënte van het bedrag dat in het deurwaardersexploot is vermeld. Hieruit kan redelijkerwijs worden geconcludeerd dat verweerdens cliënte geen cassatie meer ging instellen. In zoverre is klachtonderdeel d) dan ook ongegrond. Ten aanzien van het verwijt dat verweerder voor zijn cliënte ten onrechte een toevoeging heeft aangevraagd, merkt de raad op dat het klachtrecht niet in het leven is geroepen voor een ieder, maar slechts voor degenen die door een handelen of nalaten van een advocaat in zijn belang getroffen is of kan worden. Voor zover in het algemeen belang een tuchtrechtelijke toetsing is vereist, wordt het klachtrecht uitgeoefend door de deken. De raad is van oordeel dat klager niet kan

klagen over het aanvragen van een toevoeging door verweerder voor zijn cliënte, omdat niet is gebleken dat klager hierdoor rechtstreeks in zijn eigen belang is getroffen. Klachtonderdeel d) is dan ook niet-ontvankelijk voor zover het gaat over het door verweerder aanvragen van een toevoeging voor zijn cliënte en voor het overige ongegrond. *Klachtonderdeel e)* 5.13 Met klachtonderdeel e) verwijt klager verweerder dat hij bij e-mail van 6 april 2020 rechtstreeks contact met klager heeft opgenomen, terwijl hij hier toestemming voor nodig heeft van klagers advocaat. 5.14 De raad is op grond van de e-mailwisseling tussen klagers advocaat en verweerder op 6 april 2020 van oordeel dat verweerder geen tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt. Uit de e-mailwisseling blijkt dat van rechtstreeks contact tussen verweerder en klager geen sprake is. Het gaat om e-mails tussen verweerder en klagers advocaat, waarbij klagers advocaat klager in de cc heeft gezet. Dat verweerder daar vervolgens op heeft gereageerd met klager in de cc betekent niet dat verweerder klager, zonder toestemming van diens advocaat, rechtstreeks heeft benaderd. Klachtonderdeel e) is daarom ook ongegrond. *Klachtonderdeel f)* 5.15 Met klachtonderdeel f) verwijt klager verweerder dat hij zijn cliënte op het verkeerde been heeft gezet en haar heeft gedwongen om te procederen over iets waar geen juridische grondslag voor is. Het gaat klager hierbij om de brief van 23 juni 2020 waarin verweerder aan klagers advocaat heeft geschreven dat klager voor een verhuizing toestemming moet vragen aan zijn ex-echtgenote, terwijl die toestemming niet nodig is. 5.16 De raad kan uit het dossier niet afleiden dat verweerder zijn cliënte op het verkeerde been heeft gezet en haar heeft gedwongen om te procederen over het vragen van toestemming voor een kennelijke verhuiskwestie van klager. Verweerder heeft toegelicht waarom hij dit heeft geschreven. Het is de raad niet gebleken dat verweerder daarbij de grenzen van de hem toekomende vrijheid als advocaat van klagers wederpartij heeft overschreden. De vraag of toestemming voor een verhuizing nodig is, kan de raad niet beantwoorden omdat die buiten de kaders van de tuchtrechtprocedure valt. Het oordeel over de verhuiskwestie is voorbehouden aan de civiele rechter. Omdat van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen van verweerder niet is gebleken, is klachtonderdeel f) ongegrond.

BESLISSING De raad van discipline verklaart: - klachtonderdelen a), b), c), e) en f) ongegrond; - klachtonderdeel d) niet-ontvankelijk voor zover het gaat over het door verweerder aanvragen van een toevoeging voor zijn cliënte, en voor het overige ongegrond.

Aldus beslist door mr. A.R. Creutzberg, voorzitter, mrs. W.W. Korteweg, F.B.M. van Aanhold, E.M.G. Pouls en C.A.Th. Philipsen, leden, bijgestaan door mr. A.E. van Oost als griffier en uitgesproken in het openbaar op 14 maart 2022.

Griffier

Voorzitter

Verzonden d.d. 14 maart 2022