

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23-246/A/NH

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 15 mei 2023

in de zaak 23-246/A/NH

naar aanleiding van de klacht van:

klager

over:

verweerder

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 Noord-Holland (hierna: de deken) van 3 april 2023 met kenmerk re/ss/2085618, digitaal door de raad ontvangen op dezelfde datum, en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 9.

1 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht gaat de voorzitter, gelet op het klachtdossier, uit van de volgende feiten.

1.1 Klager en zijn ex-partner (hierna: de ex-partner) zijn gehuwd geweest. Uit dit huwelijk zijn twee kinderen geboren, te weten zoon B geboren op 26 juli 2007 en zoon V geboren op 27 december 2009.

1.2 Het vermogen van de ex-partner is sinds 1 augustus 2016 onder bewind gesteld van een bewindvoerder (hierna: de bewindvoerder).

1.3 Verweerder staat de ex-partner van klager bij in een procedure strekkende tot wijziging van de kinderalimentatie en vaststelling van de partneralimentatie. Eerder is bij beschikking van de rechtbank Amsterdam (hierna: de rechtbank) van 10 oktober 2018 de bijdrage voor partneralimentatie op nihil gesteld en de bijdrage voor kinderalimentatie voor zoon V op nihil gesteld en de kinderalimentatie voor zoon B op € 133,- per maand vastgesteld. Zoon B heeft zijn hoofdverblijf bij de ex-partner en zoon V heeft zijn hoofdverblijf bij klager.

1.4 Bij e-mail van 18 januari 2022 heeft verweerder aan de bewindvoerder het verzoek tot wijziging van de kinderalimentatie en vaststelling van de partneralimentatie, dat hij namens de ex-partner bij de rechtbank wilde indienen, aan de bewindvoerder voorgelegd. Hij schrijft hem in dat verband, voor zover relevant: "In uw hoedanigheid van bewindvoerder ontvang ik nog graag uw (...) akkoord om deze procedure namens cliënte te starten (...)"

1.5 Bij e-mail van eveneens 18 januari 2022 heeft de bewindvoerder zijn akkoord hiervoor gegeven.

1.6 Op 20 januari 2022 heeft verweerder namens de ex-partner bij de rechtbank een verzoekschrift tot wijziging van de kinderalimentatie (voor zoon B) en vaststelling van partneralimentatie ingediend wegens wijziging van de omstandigheden. In het verzoekschrift heeft verweerder de bewindvoerder als belanghebbende aangemerkt.

1.7 Op 19 september 2022 heeft een mondelinge behandeling plaatsgevonden. Op die zitting heeft de rechtbank mondeling uitspraak gedaan, waarbij de ex-partner niet-ontvankelijk is verklaard in haar verzoek. In het proces-verbaal van de zitting is het, voor zover relevant, volgende opgenomen: “Ingevolge artikel 1:441 lid 1 van het Burgerlijk Wetboek is iemand die onder schulden bewind is gesteld niet bevoegd om zichzelf in rechte te vertegenwoordigen. Alleen de in dat kader benoemde bewindvoerder is dus bevoegd om de [ex-partner] in rechte te vertegenwoordigen. Dat zij daarnaast toegelaten is tot de Wettelijke Schuldsanering Natuurlijke Personen maakt het voorgaande niet anders. Nu de [ex-partner] het verzoek zelf heeft ingediend kan dan ook niet anders worden geconcludeerd dat de [ex-partner] niet-ontvankelijk is in dat verzoek.”

1.8 Verweerder is daarna opnieuw dezelfde procedure gestart, maar ditmaal namens de bewindvoerder van de ex-partner.

1.9 Op 2 december 2022 heeft verweerder klagers advocaat per brief een voorstel gedaan met betrekking tot de hervatting van klagers informatie- en consultatieplicht aangaande zoon V, die bij klager zijn hoofdverblijf heeft. Verweerder heeft klagers advocaat gevraagd vóór 13 december 2022 te laten weten of klager akkoord is met het voorstel.

1.10 Verweerder heeft op 9 december 2022 een verzoekschrift strekkende tot vaststelling van een informatie- en consultatieregeling bij de rechtbank ingediend. In het verzoekschrift heeft verweerder, voor zover relevant, geschreven: “[De ex-partner] heeft getracht om in overleg te komen tot een hervatting door [klager] van zijn informatie- en consultatieplicht betreffende [zoon V]. Daartoe heeft haar advocaat die van [klager] bij brief van 2 december 2022 aangeschreven en een concreet voorstel gedaan. (...) Van de zijde van [klager] is in het geheel niet gereageerd. [De ex-partner] rest derhalve geen andere keus dan [klager] in rechte te betrekken (...)”

1.11 Op 19 september 2022 heeft klager bij de deken een klacht ingediend over verweerder.

1.12 Bij e-mail van 19 oktober 2022 heeft de ex-partner aan verweerder, voor zover relevant, het volgende verklaard over de aanwezigheid van zoon B op de zitting: “[Zoon B] probeert al ruim 1,5 jaar zeer intensief contact te krijgen met zijn vader (...). Omdat dit onmogelijk is, is [zoon B] meegegaan naar de rechtbank om zijn vader persoonlijk aan te spreken. Ik heb van jou meermaals het advies gekregen dit niet te doen en wij hebben ervoor gekozen jouw advies niet op te volgen vanwege het simpele feit dat mijn zoon zijn psychische gezondheid voor mij boven alles staat. (...)”

2 KLACHT

2.1 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 is een gerechtelijke procedure gestart waarvan hij op voorhand wist, of had moeten weten dat deze geen kans van slagen had, waardoor klager onnodig in zijn belangen is geschaad;
- b) Verweerder is volstrekt onnodig daarna opnieuw een gerechtelijke procedure tegen klager gestart waardoor de verhoudingen tussen partijen verder zijn geëscaleerd en klagers belangen opnieuw onnodig zijn geschaad;
- c) Verweerder heeft tegen klager een verzoekschrift bij de rechtbank ingediend, zonder de reactietermijn af te wachten die verweerder klager en zijn advocaat zelf had gesteld op een terzake gedaan voorstel.

3 VERWEER

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

4 BEOORDELING

4.1 De klacht ziet op het handelen en/of nalaten van verweerder als advocaat van de wederpartij. De voorzitter stelt voorop dat partijdigheid één van de kernwaarden is waaraan de advocaat dient te voldoen; de advocaat is partijdig bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt. De advocaat van de wederpartij geniet een ruime mate van vrijheid 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. 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.

4.2 In familierechtelijke kwesties geldt bovendien de advocaat ervoor moet waken dat de verhoudingen tussen partijen niet escaleren. Van de advocaat mag dan een zekere terughoudendheid worden verwacht in het doen van uitlatingen over de wederpartij die deze naar redelijke verwachting als kwetsend zal ervaren, en in het entameren van procedures.

Klachtonderdeel a)

4.3 In dit klachtonderdeel verwijt klager verweerder dat hij namens de ex-partner, een procedure is gestart over de kinder- en partneralimentatie, terwijl hij wist, dan wel behoorde te weten dat hij niet namens de ex-partner mocht optreden omdat zij onder bewind stond en enkel de bewindvoerder bevoegd is namens een onderbewindgestelde een procedure te starten. De rechtbank heeft de ex-partner niet-ontvankelijk verklaard. Klager meent dat hij door verweerders handelwijze is benadeeld. Zo heeft klager onnodig advocaatkosten en griffiekosten moeten maken en heeft hij inkomsten gederfd en onkosten gemaakt. Ook heeft klager emotionele schade geleden door verweerder, omdat met zijn medeweten klagers zoon B was meegekomen naar de rechtbank. Direct na de zitting heeft zoon B hem geconfronteerd met zijn aanwezigheid en zijn wens om met klager te praten. Dit heeft ertoe geleid dat klager hem wederom heeft moeten afwijzen, wat zowel zoon B als klager veel pijn heeft gedaan. Ter voorkoming van escalatie van de verhoudingen tussen partijen, had verweerder ervoor moeten zorgen dat klagers zoon niet mee zou komen naar de zitting of had verweerder klager dan wel zijn advocaat op voorhand hiervoor moeten waarschuwen.

4.4 Naar het oordeel van de voorzitter slaagt dit klachtonderdeel niet. De voorzitter overweegt allereerst dat het enkele feit dat de rechtbank de ex-partner niet-ontvankelijk heeft verklaard in haar verzoek, niet maakt dat verweerder met het starten van deze procedure de grenzen van zijn vrijheid als advocaat wederpartij heeft overschreden en daarmee tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld jegens klager. Hoewel het ongelukkig is dat klager kosten heeft moeten maken voor de procedure, had de ex-partner wel een gerechtvaardigd belang bij de procedure, ware het niet dat deze namens de verkeerde partij was gestart. Niet is gebleken dat verweerder bewust een procedure is begonnen, waarvan hij al op voorhand wist (dan wel had moeten

weten) dat deze op een niet-ontvankelijkheid zou uitdraaien, met als (enkel) doel om klager schade te berokkenen of (onnodig) op kosten te jagen. Uit het overzicht van de feiten (zie rechtsoverweging 1.4) volgt dat de bewindvoerder verweerder zijn akkoord had gegeven om namens de ex-partner de procedure te starten, zodat voorstelbaar is dat verweerder dacht dat hij het verzoek op deze manier namens de ex-partner bij de rechtbank kon indienen. Ook is niet gebleken dat (de advocaat van) klager zich tijdens de procedure op enig moment op het standpunt heeft gesteld dat het verzoek namens de bewindvoerder ingediend had moeten worden. De voorzitter acht klachtonderdeel a) gelet op deze omstandigheden in zoverre dan ook kennelijk ongegrond.

4.5 Verder geldt dat, hoewel de voorzitter begrijpt dat klager het vervelend vond tijdens de zitting ongewild te worden geconfronteerd met de aanwezigheid van zoon B, haar niet is gebleken dat verweerder hiervan een verwijt valt te maken. Uit de gedingstukken, waaronder de verklaring van de ex-partner van 19 oktober 2022, en uit verweerders verweer volgt dat verweerder de ex-partner heeft afgeraden om zoon B mee naar de zitting te nemen en dat hij heeft aangegeven dat hij daar als advocaat niet achter stond. Toen op de zittingsdag (ook tot verweerders verrassing) zoon B aanwezig bleek te zijn, heeft verweerder nogmaals zijn afkeuring hierover naar de ex-partner uitgesproken en klagers advocaat persoonlijk verteld dat deze gang van zaken niet zijn idee was en hij hier niet achter stond. Het is de voorzitter gelet hierop toereikend gebleken dat verweerder zijn best heeft gedaan om de ongewilde confrontatie tussen klager en zoon B te voorkomen en daarmee juist heeft geprobeerd de verhoudingen tussen partijen niet te laten escaleren. Klachtwaardig handelen jegens klager is daarom niet komen vast te staan. Klachtonderdeel a) is hiermee ook in zoverre, en dus in zijn geheel, kennelijk ongegrond.

Klachtonderdeel b)

4.6 In dit klachtonderdeel verwijt klager verweerder dat het erop lijkt dat verweerder de situatie tussen hem en zijn ex-partner alleen maar verder wil escaleren en hem onnodig op kosten wil jagen door opnieuw een procedure tegen hem te starten, maar ditmaal namens de bewindvoerder. Volgens klager heeft de rechter verweerder tijdens de zitting van 19 september 2022 op het hart gedrukt om de door klager ingediende stukken en jaarcijfers goed te bekijken en verweerder gezegd dat het weinig zinvol zou zijn om een nieuwe procedure te starten. Desalniettemin start verweerder toch een nieuwe procedure. Verweerder maakt zich hiermee wederom schuldig aan het niet de-escalerend werken als advocaat. Er zijn inmiddels door verweerder en de ex-partner sinds 2016 meer dan twintig procedures aangespannen tegen klager, zonder enig echt positief resultaat voor de ex-partner.

4.7 Ook dit klachtonderdeel slaagt naar het oordeel van de voorzitter niet. Voor zover klager betoogt dat het onnodig was om een nieuwe procedure te starten, nu verweerder aldus klager ook volgens de rechter over alle jaarcijfers en onderliggende stukken zou beschikken, overweegt de voorzitter als volgt. Als dit zo is - dit blijkt namelijk niet uit het klachtdossier - heeft verweerder onbetwist gesteld dat hij na de zitting van 19 december 2022 heeft getracht met klagers advocaat een regeling te treffen om een nieuwe alimentatieprocedure te voorkomen, maar dat dit aanbod is afgewezen. Nu de alimentatiekwestie blijkbaar niet in onderling overleg kon worden opgelost, stond het verweerder vrij - en had hij hiertoe een rechtmatig belang - om een nieuwe gerechtelijke procedure tegen klager te starten. Dat klager hierdoor opnieuw kosten heeft moeten maken, maakt dit niet anders. Ook hetgeen klager overigens heeft aangevoerd, leidt niet tot een ander oordeel. Nog los van het feit dat klager geen bewijs heeft overgelegd van de meer dan twintig procedures die volgens hem door verweerder zijn gestart, geldt dat ook als het er zoveel zouden zijn, dit op

zichzelf niets zegt over klachtwaardigheid daarvan. Om allerlei redenen kan het belang van de cliënt nu eenmaal nopen tot het starten van procedures. Verweerder heeft bovendien onweersproken gesteld dat het merendeel van de door hem gestarte procedures met een positief resultaat voor de ex-partner zijn afgerond. De voorzitter komt dan ook tot de slotsom dat verweerder de grenzen van zijn vrijheid om de belangen van zijn cliënt te behartigen in dit kader niet heeft overschreden.

Klachtonderdeel b) is eveneens kennelijk ongegrond.

Klachtonderdeel c)

4.8 In dit klachtonderdeel verwijt klager verweerder dat hij klagers advocaat op 2 december 2022 per brief een voorstel heeft gedaan over de hervatting van klagers informatie- en consultatieplicht over zoon V, maar dat verweerder voor het einde van de reactietermijn tot 13 december 2022, op 9 december 2022 een verzoekschrift tot vaststelling van een informatie- en consultatieregeling bij de rechtbank heeft ingediend. Verweerder heeft in dat verzoekschrift ten onrechte betoogd dat klagers advocaat niet op het voorstel heeft gereageerd. Verweerder vond het, aldus klager, blijkbaar niet nodig om de reactietermijn af te wachten en klager acht dit gedrag van verweerder onfatsoenlijk.

4.9 Verweerder voert hiertegen aan dat hij geheel abusievelijk vier dagen voor de gestelde termijn al het verzoekschrift had ingediend. Hij begrijpt dat dat onhandig en vervelend is voor klager en biedt daarvoor zijn excuses aan. Verweerder merkt daarbij wel op dat klager kennelijk ook niet van plan was geweest om te reageren op het voorstel, omdat verweerder tot op heden geen reactie heeft ontvangen op zijn voorstel. De klachtwaardigheid van zijn vergissing ziet verweerder dan ook niet.

4.10 De voorzitter overweegt dat het geen schoonheidsprijs verdient dat verweerder het verzoekschrift bij de rechtbank heeft ingediend nog voordat de door hemzelf gestelde reactietermijn was verlopen. Het was fatsoenlijk geweest om die termijn af te wachten, zeker nu de onderliggende kwestie een familierechtelijke kwestie betreft waarin van een advocaat terughoudendheid wordt verwacht in het entameren van procedures. Desondanks voert het naar het oordeel van de voorzitter te ver het handelen van verweerder als klachtwaardig aan te merken. Verweerder heeft gesteld per abuis de termijn niet te hebben afgewacht en zijn excuses hiervoor aangeboden. Tevens speelt mee dat klager ook na indiening van het verzoekschrift nog op het voorstel had kunnen reageren en het de voorzitter niet is gebleken dat dit is gebeurd. Klachtonderdeel c) is eveneens kennelijk ongegrond.

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

BESLISSING

De voorzitter verklaart:

de klacht, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, kennelijk ongegrond.

Aldus beslist door mr. W. Aardenburg, plaatsvervangend voorzitter, bijgestaan door mr. N. Borgers-Abu Ghazaleh als griffier en uitgesproken in het openbaar op 15 mei 2023.

Griffier Voorzitter

Verzonden op: 15 mei 2023