

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 22-936/A/A

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam
van 1 mei 2023

in de zaak 22-936/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

over:

verweerster

gemachtigde: mr. M. Boender-Radder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 25 oktober 2021 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerster.

1.2 Op 24 november 2022 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk 1564323/JS/RAB van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 20 maart 2023. Daarbij waren klaagster, verweerster en de gemachtigde van verweerster 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 6.

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 is gehuwd geweest. Uit dat huwelijk is een dochter geboren. Na de echtscheiding regelden klaagster en haar ex-echtgenoot (hierna: de vader) de financiële bijdrage in het levensonderhoud van de dochter via een zogenoemde kinder rekening.

2.3 Op enig moment heeft de vader een relatie gekregen met mr. X.

2.4 Op 6 januari 2020 heeft klaagster een verzoekschrift ingediend waarin is verzocht tot opheffing van de kinder rekening en tot nadere vaststelling van een bijdrage in de kosten van de dochter van partijen. In die procedure is door een advocaat (niet verweerster) namens de vader een verweerschrift ingediend.

2.5 Op 2 april 2020 heeft verweerster zich in voormelde verzoekschriftprocedure als opvolgend advocaat van de vader gesteld. Op 18 juni 2020 heeft verweerster in die procedure verzoeken met betrekking tot de zorgregeling ingediend.

2.6 In juli 2020 is mr. X (wederom) beëdigd als advocaat. Mr. X was jaren daarvoor werkzaam geweest bij een advocatenkantoor waar ook verweerster aan verbonden was.

2.7 Op 1 augustus 2020 is mr. X met verweerster een advocatenkantoor gestart. Op het kantoor is een nichtje van de vader als secretaresse werkzaam.

2.8 Bij e-mail van 13 september 2020 heeft klaagster het volgende, voor zover hier

van belang, aan de vader meegedeeld:

"Ik kan mij ook niet aan de indruk onttrekken dat ik niet met jou communiceer, maar (ook) met jouw partner. (mr. X) is immers familierechtadvocaat. Vorig jaar had ik jou al direct aangesproken toen bleek dat jij antwoorden van (mr. X) kopieerde en naar mij toe stuurde in een whatsapp gesprek. Toen waren we samen in de overleggende fase over het laten berekenen van alimentatie en was er geen enkele onenigheid. Ik wilde niet dat een partner betrokken zou worden in een zaak die ons betreft en onze dochter en dat heb ik duidelijk aangegeven.

Inmiddels heeft (mr. X) afgelopen mei samen jouw huidige advocaat (verweerster) het kantoor (...) opgericht. Dit kantoor staat jou nu bij. Door deze wendingen is de verhouding vanaf de start troebel en dat vind ik heel erg jammer. (De vader) uiteindelijk zijn wij, jij en ik, de ouders van (de dochter) en zullen wij hier samen uit moeten komen zonder directe inmenging van een partner in welke vorm dan ook."

2.9 Begin november 2020 heeft klaagster meegedeeld dat de dochter niet meer naar de vader toe wilde gaan.

2.10 In een brief van 25 november 2020 heeft verweerster onder meer het volgende aan de advocaat van klaagster meegedeeld:

"Recentelijk heeft cliënt een filmpje gevonden op de telefoon van (de dochter). In dit filmpje spreekt (de dochter) in de camera, pakt ze de tandenborstel van de partner van client, houdt die in het wcwater waarna zij daarna met een heel voldaan en zelfgenoegzaam gezicht haar duim opsteekt naar de camera. Dit filmpje heeft ze op de zondag 13 september - terwijl zij bij cliënt was - onder andere naar uw cliënte en haar tante gestuurd. Zowel uw cliënte als de zus van uw cliënte (tante van dochter) reageren hierop met hard gelach (HAHAHA), (...)"

2.11 In december 2020 heeft verweerster namens de vader een verzoekschrift ingediend waarbij onder meer is verzocht een ouderschapsonderzoek te gelasten. De rechtbank heeft daarna besloten de twee procedures gezamenlijk te behandelen.

2.12 Op 15 januari 2021 heeft de behandeling ter zitting plaatsgevonden, waarbij zowel de kinderrekening, de omzetting naar kinderalimentatie en de verzoeken van de vader gevoegd zijn behandeld. Ter zitting zijn partijen mediation overeengekomen en is de behandeling van de zaak in afwachting van de uitkomst daarvan aangehouden.

2.13 In juli 2021 hebben de advocaten van partijen aan de rechtbank meegedeeld dat de mediation niet tot een oplossing heeft geleid.

2.14 Bij brief van 26 augustus 2021 heeft de rechtbank partijen opgeroepen voor een voortgezette behandeling ter zitting van 7 september 2021. Verweerster heeft diezelfde dag aan de rechtbank meegedeeld op 7 september 2021 verhinderd te zijn en gevraagd om een behandeling op een andere dag.

2.15 Op 30 augustus 2021 heeft de advocaat van klaagster bezwaar gemaakt tegen de bepaling van een andere zittingsdatum.

2.16 Op 30 augustus 2021 en op 2 september 2021 heeft verweerster nogmaals aan de rechtbank gemeld dat zij niet in staat is om op de zitting van 7 september 2021 aanwezig te zijn.

2.17 Bij e-mail van 3 september 2021 heeft verweerster aan de rechtbank meegedeeld dat de vader zich in het kader van de zorgregeling terug zal trekken, dat de kinderrekening kan worden opgeheven en dat klaagster het beheer over het paspoort/ID kaart van de dochter zal hebben.

2.18 Op 7 september 2021 heeft op de rechtbank de voortgezette behandeling plaatsgevonden, waarbij verweerster en de vader niet aanwezig waren.

2.19 Op 25 oktober 2021 heeft klaagster over verweerster een klacht bij de deken ingediend.

2.20 Op 22 november 2021 heeft verweerster op verzoek van de rechtbank gereageerd op het proces-verbaal van de zitting van 7 september 2021. In die reactie heeft verweerster aan de rechtbank onder meer meegedeeld dat zij zich als advocaat terugtrekt. Verweerster heeft daarover het volgende meegedeeld:

“Voor wat betreft zijn advocaatkeuze merkt vader het volgende op. Vader wist wel dat moeder de inhoud van de processtukken met (de dochter) bespreekt, maar vader was er niet van op de hoogte dat moeder ook met (de dochter) heeft gedeeld wie zijn advocaat is. Gezien de veronderstellingen waarin (de dochter) verkeert kan vader zich voorstellen dat dit niet bijdraagt aan de situatie. Mede om deze reden zal ondergetekende haar werkzaamheden voor vader beëindigen.”

2.21 In een e-mail van 30 november 2021 heeft verweerster aan de deken gemeld dat zij kennis heeft genomen van de klacht van verweerster en dat zij zich zo spoedig als mogelijk zal onttrekken als advocaat van de wederpartij van klaagster.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klaagster verwijt verweerster dat zij zich niet heeft gedragen zoals een goed advocaat betaamt door:

- a) niet te verschijnen op de mondelinge behandeling van 7 september 2021;
- b) zonder vooraankondiging of poging tot een oplossing in der minne een verzoekschrift in te dienen met betrekking tot gezag/omgang;
- c) te procederen over een kwestie die zich heeft voorgedaan in de privésfeer tussen de dochter, de vader en mr. X;
- d) met de verleende rechtsbijstand in die procedure onvoldoende professionele distantie te hebben betracht in een familierecht kwestie waarbij minderjarige kinderen betrokken waren;
- e) gebruik te maken van door de vader en mr. X vergaarde WhatsApp-conversaties, afkomstig (zonder medeweten en toestemming) van de dochter in de procedure;
- f) het welzijn van de dochter onvoldoende te hebben afgewogen in de keuze de belangen van de vader te behartigen.

4 VERWEER

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

5 BEOORDELING

Toetsingskader

5.1 Voorop wordt gesteld dat een 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 goedgeeft. 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 familiekwesties geldt op deze maatstaf nog een aanvulling, namelijk dat de advocaat in familiekwesties 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.

Klachtonderdeel a)

5.3 Tijdens de op 20 maart 2023 gehouden mondelinge behandeling heeft klaagster klachtonderdeel a) ingetrokken. Dit klachtonderdeel kan daarmee onbesproken blijven.

Klachtonderdeel b)

5.4 Klachtonderdeel b) ziet op het door verweerster in december 2020 met betrekking tot het gezag/omgang bij de rechtbank ingediende verzoekschrift. Klaagster stelt dat verweerster dat verzoekschrift heeft ingediend zonder aankondiging vooraf en zonder eerst een oplossing in der minne trachten te bereiken. Klaagster wordt daarin niet gevolgd. Uit de overgelegde stukken blijkt genoegzaam, zoals door verweerster aangevoerd, dat verweerster pas dat verzoekschrift heeft ingediend toen bleek dat klaagster niet mee wilde werken aan de door verweerster namens de vader voorgestelde wijze om het contact tussen de vader en de dochter te herstellen. Dit klachtonderdeel is daarmee ongegrond.

Klachtonderdelen c), d) en f)

5.5 De klachtonderdelen c), d) en f) lenen zich voor een gezamenlijke beoordeling. Ter zitting heeft klaagster desgevraagd namelijk bevestigd dat deze klachtonderdelen er in de kern allemaal op neerkomen dat verweerster, nu mr. X betrokken was in het geschil tussen de vader en klaagster inzake de omgang met de dochter, zich eerder had moeten terugtrekken als de advocaat van de vader.

5.6 Voorop wordt gesteld dat er geen rechtsregel is die bijstand aan familieleden en bekenden verbiedt. Daarnaast bestaat er het recht op vrije advocaatkeuze. Het is echter algemeen bekend, zoals ook ter zitting door de gemachtigde van verweerster verklaard, dat bijstand verlenen aan familieleden of andere nauwe persoonlijke relaties risico's voor de advocaat met zich brengt. Het kan de vereiste onafhankelijkheid, als voorgeschreven door artikel 10a, eerste lid, onder a, Advocatenwet (Aw), in de uitoefening van het beroep in gevaar brengen. Verder geldt in situaties van bijstand aan een familielid of nauwe persoonlijke relatie dat, zelfs als het wel mogelijk is om professionele distantie ten opzichte van de cliënt te behouden, de advocaat de schijn tegen zou kunnen hebben dat hij/zij handelt in strijd met artikel 10a, eerste lid, onder a, Aw. Daar komt bij dat in familiekwesties van een advocaat extra alertheid op dat punt mag worden verwacht, gelet op de andere belangen die in een dergelijke procedure kunnen spelen. Van een advocaat mag in familiekwesties dan ook worden verwacht dat hij/zij de precare verhoudingen onderkent indien voor een familielid of een nauwe persoonlijke relatie wordt opgetreden.

5.7 Verweerster heeft hier opgetreden voor een cliënt die als levenspartner de kantoorgenoot van verweerster heeft (mr. X). In de e-mail van 13 september 2020 heeft klaagster aan de vader gemeld dat de omstandigheid dat mr. X een advocatenkantoor met verweerster is begonnen, de verhoudingen troebel maakt en dat partijen inzake het geschil over de dochter er zonder inmenging van mr. X in welke vorm dan ook uit moesten zien te komen (zie 2.8). Niet is betwist dat verweerster door de vader over die e-mail is geïnformeerd. Verweerster was dus omtrent september 2020 er reeds van op de hoogte dat klaagster vond dat de omstandigheid dat mr. X naast de levenspartner van de vader tevens de kantoorgenoot van verweerster was,

de verhoudingen troebel maakte. Op grond daarvan kon het voor verweerster toen reeds voldoende duidelijk zijn dat bij klaagster de schijn was ontstaan dat mr. X niet alleen als de levenspartner van de vader bij het geschil over de dochter was betrokken, maar dat mr. X zich ook als kantoorgenoot van verweerster op de een of andere manier in dat geschil mengde. Nu mr. X bovendien gelet op het tandenborstelincident juist een van de onderwerpen was in het geschil tussen klaagster en de vader over de dochter, is de raad van oordeel dat verweerster vanwege de belangen van dochter die in deze familiekwestie speelden, zich na kennisname van de e-mail van 13 september 2020 al terug had dienen te trekken als advocaat van de vader. Verweerster is in plaats daarvan tot november 2021 aangebleven als advocaat van de vader. Toen pas heeft zij, naar aanleiding van het proces-verbaal van de zitting van 7 september 2021 (zie 2.20), ingezien dat de omstandigheid dat mr. X ook haar kantoorgenoot is, in de weg stond aan een verbetering van de verhoudingen tussen de vader en de dochter en dat deze situatie onnodige polarisatie tot gevolg had. De raad is daarom van oordeel dat verweerster met het langer aanblijven als advocaat niet heeft gehandeld zoals dat een goed advocaat betaamt en dat zij daarmee tuchtrechtelijk verwijtbaar jegens klaagster heeft gehandeld. Deze klachtonderdelen zijn daarmee gegrond.

Klachtonderdeel e)

5.8 Klachtonderdeel e) ziet op het gebruik door verweerster in de procedure van de WhatsApp-conversatie over het tandenborstelincident afkomstig van de telefoon van de dochter. Klaagster stelt dat verweerster met het gebruik van de informatie, waarvoor de dochter geen toestemming had gegeven, tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Klaagster wordt daarin niet gevolgd. Het gaat hier om informatie waarmee de vader zijn stellingname wilde onderbouwen dat klaagster te kort schoot in het tegengaan van de verwijdering tussen de vader en de dochter. Het is daarom niet onbegrijpelijk dat verweerster in het belang van de vader voormelde WhatsApp-conversatie onder de aandacht van de rechtbank heeft gebracht. Verweerster heeft daarmee in het onderhavige geval niet de vrijheid overschreden die zij als advocaat geniet om de belangen van haar cliënt te behartigen. Deze klacht is daarmee ongegrond.

Conclusie

5.9 De klachtonderdelen c), d) en f) zijn gegrond en de overige klachtonderdelen zijn ongegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerster heeft tuchtrechtelijk verwijtbaar jegens klaagster gehandeld door zich na de e-mail van klaagster van 13 september 2020 niet terug te trekken als de advocaat van de vader. De raad acht hier gelet op de aard en ernst van de verweten gedraging een waarschuwing een passende maatregel, waarbij in het voordeel van verweerster is meegewogen dat zij zich uiteindelijk zelf als advocaat van de vader heeft teruggetrokken.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht gedeeltelijk gegrond verklaart, moet verweerster 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 verweerster door.

7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerster 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 Verweerster moet het bedrag van € 25,- aan reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, betalen aan klagster. Klagster geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing haar rekeningnummer schriftelijk aan verweerster door.

7.4 Verweerster 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 klachtonderdelen c), d) en f) gegrond;
- verklaart de klachtonderdelen b) en e) ongegrond;
- legt aan verweerster de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerster tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klagster;
- veroordeelt verweerster tot betaling van de reiskosten van € 25,- aan klagster, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3;
- veroordeelt verweerster 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. E.J. van der Molen, voorzitter, mrs. C.C. Oberman en L. Dufour, leden, bijgestaan door mr. P.J. van Vliet als griffier en uitgesproken in het openbaar op

1 mei 2023.

Griffier Voorzitter

Verzonden op: 1 mei 2023