

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23-440/AL/GLD

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden van 9 oktober 2023

in de zaak **23-440/AL/GLD**

naar aanleiding van de klacht van:

klager

gemachtigde: mr. [H], advocaat te [plaats]

over

verweerster

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 7 februari 2023 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Gelderland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerster.

1.2 Op 28 juni 2023 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk K 23/34 van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 25 augustus 2023. Daarbij waren klager, ter zitting bijgestaan door zijn gemachtigde, en verweerster, ter zitting bijgestaan door mr. [M], 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.

2 FEITEN

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.

2.1 Klager heeft verweerster gevraagd om de erkenning te regelen van zijn dochter. Tijdens de eerste bespreking heeft klager aan verweerster een aantal Whatsappberichten tussen hem en zijn ex-partner (hierna verder: de moeder) laten zien.

2.2 Verweerster heeft op 26 juli 2022 namens klager een verzoekschrift ingediend waarin de rechtbank Gelderland, locatie Zutphen (hierna verder: de rechtbank) onder meer wordt verzocht vervangende toestemming te verlenen voor erkenning van de dochter van klager. De moeder heeft zich daartegen verweerd.

2.3 Bij (tussen)beschikking van 12 augustus 2022 heeft de rechtbank mr. V als bijzondere curator voor de dochter benoemd. Verweerster heeft deze beslissing aan klager gestuurd.

2.4 De bijzondere curator heeft daarna op 23 september 2022 aan de rechtbank verslag uitgebracht en geadviseerd om het verzoek tot vervangende toestemming af te wijzen vanwege de kwetsbare toestand van de moeder.

2.5 Tijdens een bespreking op 20 oktober 2022 om 15.00 uur heeft klager een grote hoeveelheid kopieën van al zijn Whatsappberichten met de moeder aan verweerster gegeven. Verweerster heeft deze stukken niet ingediend bij de rechtbank.

2.6 Op 24 oktober 2022 heeft een zitting bij de rechtbank plaatsgevonden. Daarbij waren klager en verweerster, de moeder bijgestaan door haar advocaat, de bijzondere

curator en een zittingsvertegenwoordigster van de Raad voor de Kinderbescherming aanwezig. Verweerster heeft geen pleitnota aan de rechtbank overhandigd.

2.7 Kort daarna heeft klager zijn opdracht aan verweerster ingetrokken.

2.8 In de tussenbeschikking van 2 november 2022 heeft de rechtbank de standpunten van klager en de moeder tijdens de mondelinge behandeling als volgt omschreven:

[Klager] geeft aan dat de psychische klachten van de [moeder] voor hem geen reden zijn om zijn verzoeken in te trekken. [Klager] vraagt zich af of de psychische klachten van de [moeder] door hem en zijn verzoek tot erkenning worden veroorzaakt of dat er een andere aanleiding voor is. Bij de [moeder] is er mogelijk meer aan de hand.

[Klager] omschrijft de relatie van partijen als vriendelijk en gelijkwaardig ondanks het leeftijdsverschil van ongeveer 37 jaar. Er was geen sprake van agressie, dreiging en dwang vanuit [klager]. Dit blijkt volgens [klager] ook uit (niet door [klager] aan de rechtbank overgelegde) Whatsapp gesprekken tussen partijen. Er is meer onderzoek nodig om te zien waar de negatieve gevoelens van de [moeder] vandaan komen.

[Klager] vraagt zich of een verklaring van alleen een psycholoog voldoende is.

De [moeder] heeft naar voren gebracht dat zij door de onderhavige procedure weer depressieve gevoelens heeft. Zij heeft last van herbelevingen (met name over de seksuele contacten met [klager]). Zij heeft nu vier gesprekken gehad met een psycholoog inzake spoed EMDR. Tevens heeft zij iedere week een gesprek met Stimenz. Door de procedure is de [moeder] erg van slag hetgeen een negatieve invloed heeft op [de dochter] die, anders dan voorheen, meer onrustig en huilerig is en slecht slaapt. Indien de rechtbank nadere schriftelijke informatie wenst van de bij de [moeder] betrokken hulpverlening, is de [moeder] bereid dit bij hen op te vragen en aan de rechtbank te overleggen.

De rechtbank heeft in deze tussenbeschikking bepaald dat de moeder haar stellingen schriftelijk dient te onderbouwen.

2.9 In haar e-mail van 9 november 2022 heeft verweerster aan klager geschreven: *Tot op heden heeft zich nog geen opvolgend advocaat gesteld zodat de rechtbank de beschikking in uw zaak aan mij toezond. Bijgaand zend ik u deze toe.*

Zoals wij al verwachtten heeft de rechtbank de moeder van [dochter] verzocht om de oorzaak van haar psychische klachten nader te onderbouwen. Zij krijgt daarvoor tot uiterlijk 15 november a.s. de gelegenheid.

Uw zaak wordt voortgezet op de zitting van 29 november a.s. om 14.30 uur.

Zoals ik u al eerder berichtte zult u een andere advocaat moeten vinden die de zaak overneemt. U kunt bij de rechtbank niet procederen zonder advocaat.

Zonder tegenbericht zal ik uiterlijk maandag 14 november a.s. de rechtbank berichten dat ik niet meer voor u optreed. Voor uw zaak is het van belang dat een andere advocaat uw zaak dan overneemt.

2.10 Voor klager is daarna zijn gemachtigde in deze procedure als zijn advocaat opgetreden. Zij heeft klager bijgestaan op de voortgezette mondelinge behandeling van, na uitstel, 20 december 2020.

2.11 Bij tussenbeschikking van 5 januari 2023 heeft de rechtbank de Raad voor de Kinderbescherming verzocht om onderzoek te doen naar het verloop van de inmiddels verbroken relatie tussen klager en de moeder, de angst van en onrust bij de moeder, de impact van de eventuele erkenning op de dochter en de gevolgen van eventuele omgang tussen klager en de dochter. De rechtbank heeft iedere verdere beslissing pro forma aangehouden tot 20 juni 2023. Voor zover de raad heeft begrepen loopt de

procedure nog.

2.12 Op 9 januari 2023 heeft klager bij de klachtenfunctionaris van het kantoor van verweerster een klacht tegen verweerster ingediend. Op 26 januari 2023 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen klager en de klachtenfunctionaris. Dat heeft niet tot een oplossing geleid.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet (Aw) door:

a) de belangen van klager onvoldoende te behartigen doordat verweerster:

(i) een kort verzoekschrift heeft ingediend tot verkrijging van erkenning en omgang met de dochter van klager,

(ii) niets heeft gedaan met de door klager aangeleverde en voor zijn standpunt cruciale overzicht van Whatsappberichten met de moeder van zijn dochter,

(iii) tijdens de zitting op 24 oktober 2022 niet alle stukken, waaronder de rapportage van de bijzondere curator, voldoende met relevante stukken van klager heeft weerlegd,

(iv) geen terugkoppeling aan klager heeft gegeven over de inhoud van haar telefoongesprek met de bijzondere curator, omdat zij dat niet meer wist;

b) haar pleitnotitie niet met klager (voor) te bespreken;

Toelichting: Tijdens het klachtengesprek met de klachtenfunctionaris heeft verweerster opeens een pleitnota getoond. Die pleitnota had klager daarvoor niet eerder gezien, ook niet voorafgaand of tijdens de zitting. De inhoud daarvan is evenmin door verweerster tijdens de zitting naar voren gebracht.

3.2 Daarnaast verzoekt klager de raad om verweerster te veroordelen tot betaling van de door hem geleden schade.

4 VERWEER

4.1 Verweerster heeft tegen de klacht onder meer het volgende verweer gevoerd.

Klachtonderdeel a)

4.2 Klager heeft haar bij de intake een aantal Whatsappberichten getoond om te laten zien dat hij altijd een goede relatie met de moeder had gehad. Omdat het maar een aantal losse gesprekken waren heeft verweerster klager geadviseerd om die nog niet te overleggen in afwachting van het oordeel van de rechtbank naar aanleiding van het door de moeder gevoerde verweer.

4.3 De bijzondere curator belde verweerster om aan te geven dat zij het verslag klaar had en dat bij de rechtbank zou indienen. Over de inhoud daarvan heeft de bijzondere curator niets gezegd dus kon zij klager daarover niet informeren. Dat heeft zij hem ook gezegd.

4.4 Nadat klager en zij via de rechtbank op de hoogte waren gebracht van het negatieve advies van de bijzondere curator heeft verweerster de inhoud daarvan met klager besproken. Ook heeft zij hem uitgelegd hoe zij daartegen verweer zou voeren tijdens de zitting. Dat verweer moest wat haar betreft gericht zijn op de vraag of de kwetsbare toestand van de moeder het gevolg was van de relatie met klager, dan wel dat daarvoor een andere oorzaak bestond, zoals klager stelde.

4.5 Op donderdag 20 oktober 2022 heeft zij klager aan het einde van de middag opnieuw gesproken om hun plan van aanpak door te nemen voor de zitting. Klager kwam aanzetten met een groot aantal kopieën van al zijn Whatsappgesprekken met de moeder. Verweerster heeft hem toen uitgelegd dat die berichten nog niet nodig waren voor zijn verzoek en dat die stukken volgens het procesreglement ook niet meer voor de zitting van 24 oktober 2022 bij de rechtbank mochten worden ingediend. Zij heeft met klager afgesproken dat zij alle berichten goed zou doornemen en

relevante onderdelen daaruit tijdens de zitting zou benoemen. Ook heeft zij klager laten weten dat die berichten in een later stadium van de procedure alsnog konden worden overgelegd. Vrijdagochtend 21 oktober 2022 heeft zij die stukken doorgenomen. Tijdens de zitting heeft zij de aard daarvan benoemd en aangegeven welke conclusie daaruit kon worden getrokken, zoals ook blijkt uit de beschikking van 2 november 2022. De rechtbank heeft daarna, zoals verwacht, aan de moeder de gelegenheid geboden om haar standpunt nader te onderbouwen met schriftelijke stukken. Daarna is verweerster niet meer bij de zaak betrokken geweest. Dat in een later stadium alsnog door de opvolgend advocaat die Whatsappberichten zijn ingediend, is logisch want toen ook pas noodzakelijk.

Klachtonderdeel b)

4.6 Op 26 januari 2023 heeft bij haar op kantoor de klachtbespreking plaatsgevonden. Omdat klager toen aangaf dat zij niets in zijn voordeel had gezegd tijdens de zitting heeft zij hem haar eigen pleitaantekeningen gegeven. Alhoewel er boven haar pleitaantekeningen Pleitnota staat, heeft zij het getoonde document niet als pleitnota gebruikt, niet ter zitting voorgelezen en ook niet overgelegd. Wel heeft zij ter zitting deze als aantekeningen gebruikt en gezorgd dat alles aan de orde is gekomen. Zij heeft daarvan niet op voorhand een kopie aan klager gestuurd maar de strekking van haar betoog wel van tevoren met hem doorgenomen.

5 BEOORDELING

Maatstaf

5.1 Bij de beantwoording van de vraag of een advocaat zich betamelijk heeft gedragen als bedoeld in artikel 46 van de Advocatenwet (Aw) hanteert de raad als uitgangspunt dat de tuchtrechter mede tot taak heeft de kwaliteit van de dienstverlening te beoordelen als daarover wordt geklaagd. Bij deze beoordeling geldt dat de tuchtrechter rekening houdt met de vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en met keuzes waar de advocaat bij de behandeling van de zaak voor kan komen te staan. Die vrijheid is niet onbepaald, maar wordt begrensd door de eisen die aan de advocaat als opdrachtnemer in de uitvoering van die opdracht mogen worden gesteld en die met zich brengen dat zijn werk dient te voldoen aan datgene wat binnen de beroepsgroep als professionele standaard geldt. De raad toetst of de beklagde advocaat heeft gehandeld met de zorgvuldigheid die van een redelijke bekwaame en redelijk handelende advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht. Deze toets geldt omdat er binnen de beroepsgroep wat betreft de vaktechnische kwaliteit geen sprake is van breed gedragen, schriftelijk vastgelegde professionele standaarden.

5.2 Bij deze beoordeling betreft de raad de in artikel 46 Aw omschreven normen, waaronder ook de kernwaarden die in artikel 10a Aw zijn uitgewerkt. De tuchtrechter is niet gebonden aan de gedragsregels, maar die regels kunnen als invulling van de in artikel 46 Aw genoemde behoorlijkheidsnorm wel van belang zijn. Of sprake is van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen hangt af van de feitelijke omstandigheden en wordt door de tuchtrechter per geval beoordeeld.

5.3 De raad zal de klachtonderdelen aan de hand van deze maatstaf beoordelen.

Klachtonderdeel a); behartiging van de belangen van klager

5.4 Uitgangspunt is dat een advocaat de koers bepaalt en de cliënt daarin moet meenemen. Is die cliënt het daarmee niet eens, dan zal de advocaat zich moeten terugtrekken als advocaat wanneer de cliënt zich verzet tegen de uitgezette koers.

5.5 Uit de stukken en de verklaringen van partijen tijdens de zitting is de raad gebleken dat verweerster de belangen van klager heeft behartigd zoals met hem ook

is besproken. Zij heeft immers voor klager door indiening van het verzoekschrift de procedure tot (vervangende) erkenning van de dochter gestart. Dat dit een voor klager ongunstig (te) kort verzoekschrift was, is de raad niet duidelijk geworden en door klager onvoldoende toegelicht.

5.6 De juistheid van het verwijt dat verweerster onvoldoende terugkoppeling heeft gegeven over haar telefoongesprek met de bijzondere curator is, tegenover de gemotiveerde betwisting daarvan door verweerster, niet vast te stellen.

5.7 Verder staat vast dat klager en verweerster vóór indiening van het verzoekschrift hebben gesproken over de te volgen koers. Toen is ook gesproken over de relevantie van een aantal van door klager aan verweerster getoonde Whatsappberichten met de moeder van zijn kind. Tijdens de zitting van de raad heeft verweerster in dit kader verklaard dat klager heeft ingestemd met de door haar voorgestelde koers om niet maar een paar Whatsappberichten in de procedure in te brengen totdat het verweer bekend was. Ook nadat zowel het verweer en het voor klager negatieve advies van de bijzondere curator bekend waren, heeft verweerster naar haar zeggen in de volgende bespreking kort voor de zitting aan klager uitgelegd dat het (nog) niet nodig was om alle Whatsappberichten in de procedure te overleggen en dat dit altijd later nog kon; nog los van het feit dat dat volgens het procesreglement ook niet meer was toegestaan. Volgens verweerster lag het op de weg van de moeder om haar standpunt eerst met schriftelijke stukken te onderbouwen, zoals de rechtbank in de tussenbeschikking van 2 november 2022 ook heeft bepaald.

5.8 De raad is niet gebleken dat verweerster is tekortgeschoten bij de behartiging van de belangen van klager. In haar verweer heeft de moeder een beroep gedaan op de uitzonderingsgrond van artikel 1:204 lid 3 Burgerlijk Wetboek. Weliswaar heeft de bijzondere curator over de door klager verzochte erkenning een negatief advies afgegeven, maar dat laat onverlet dat het op de weg van de moeder lag om in de procedure haar standpunt schriftelijk te onderbouwen dat sprake was van een uitzonderingsgrond. Zoals volgt uit de tussenbeschikking van 5 januari 2023 is de moeder daarin niet geslaagd, waarna de rechtbank een nader onderzoek door de Raad voor de Kinderbescherming heeft gelast. Dat het nodig was geweest dat verweerster de volgens klager cruciale Whatsappberichten meteen of tijdig voor de zitting van 24 oktober 2022 in de procedure had overlegd, is de raad dan ook niet gebleken. Uit de tussenbeschikking van 2 november 2022 volgt dat verweerster tijdens de zitting de strekking van alle door haar bestudeerde Whatsappberichten tussen klager en de moeder aan de orde heeft gesteld, zodat de rechtbank met het bestaan daarvan bekend was. De verwijten dat zij daarmee niets heeft gedaan en zowel voor als tijdens de zitting onvoldoende verweer heeft gevoerd, zijn feitelijk dan ook onjuist.

5.9 Op grond van het vorenstaande is de raad van oordeel dat verweerster voldoende oog heeft gehad voor en heeft gehandeld naar de belangen van klager in de voor hem gestarte procedure. Van een tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen door verweerster richting klager is dan ook geen sprake geweest. Dit betekent dat de raad klachtonderdeel a) ongegrond zal verklaren.

Klachtonderdeel b); pleitaantekeningen van verweerster

5.10 Uit de stukken en de verklaringen van partijen tijdens de zitting is de raad gebleken dat verweerster tijdens de zitting op 24 oktober 2022 geen pleitnota heeft overhandigd aan de rechtbank. Verweerster heeft nog toegelicht dat zij tijdens de zitting in de gaten heeft gehouden dat alle in haar eigen pleitaantekeningen genoemde aandachtspunten aan de orde werden gesteld, door haarzelf of klager. Volgens verweerster heeft zij de strekking van haar pleitaantekeningen vooraf met

klager besproken.

5.11 Nu de standpunten van klager en verweerster hierover lijnrecht tegenover elkaar staan, kan de raad de juistheid van het verwijt van klager niet vaststellen. De raad merkt daarbij op dat het begrijpelijk is dat verweerster niet vooraf haar eigen pleitaantekeningen aan klager heeft gegeven omdat dat slechts voor eigen gebruik was bedoeld. Dat klager enig nadeel van deze werkwijze van verweerster heeft ondervonden, is de raad niet gebleken. Dit betekent dat de raad klachtonderdeel b) ongegrond zal verklaren.

Verzoek om schadevergoeding

5.12 Verweerster wordt tuchtrechtelijk geen verwijt gemaakt, zodat de raad niet meer toekomt aan de vraag of aan klager op grond van artikel 48b lid 1 Aw een schadeloosstelling moet worden toegekend. Dit verzoek wordt dan ook afgewezen.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht in alle onderdelen ongegrond;
- wijst het verzoek om schadeloosstelling van klager af.

Aldus beslist door mr. M. Jansen, voorzitter, mrs. M.H. Pluymen en M.J.J.M. van Roosmalen, leden, bijgestaan door mr. M.M. Goldhoorn als griffier en uitgesproken in het openbaar op 9 oktober 2023.

griffier

voorzitter

Verzonden d.d. 9 oktober 2023