

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 22-310/AL/GLD

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem Leeuwarden van 13 februari 2023

in de zaak **22-310/AL/GLD**

naar aanleiding van de klacht van:

klager

over

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 28 juli en 10 augustus 2021 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 13 april 2022 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk K 21/115 van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 14 november 2022. 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 14.

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 een relatie gehad met de cliënte van verweerder. Uit deze relatie zijn twee kinderen geboren.

2.2 Bij beschikking van 23 november 2018 heeft de rechtbank Gelderland, zittingsplaats Zutphen, bepaald dat het gezag over de kinderen voortaan door de ex-partner van klager zal worden uitgeoefend. Klager heeft tegen deze beslissing hoger beroep ingesteld. Het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden heeft bij beschikking van 1 oktober 2019 de beschikking van de rechtbank d.d. 23 november 2018 bekrachtigd. De ex-partner van klager werd in (het laatste gedeelte van) die procedure bijgestaan door verweerder.

2.3 Verweerder heeft de ex-partner van klager ook bijgestaan in twee civiele procedures. Klager werd bijgestaan door mr. G.

2.4 Op 24 november 2020 heeft verweerder aan de advocaat van klager een conceptdagvaarding gestuurd waarin, voor zover van belang, het volgende is opgenomen:

“Bij beschikking d.d. 26 juni 2020 heeft de rechtbank Gelderland locatie Zutphen een omgangsregeling tussen vader en de kinderen vastgelegd aan welke omgangsregeling moeder praktisch niet kán voldoen. Het is om deze reden dat namens moeder hoger beroep is ingesteld tegen deze beschikking. (...)

Eiseres verzoek u E.A. heer/vrouw voorzieningenrechter de uitvoerbaarheid bij voorraad van de omgangsregeling bij beschikking d.d. 26 juni 2020 vastgelegd te schorsen totdat in de hoofdzaak eventueel anders zal zijn beslist. (...)

2.5 Op 24 november 2020 heeft de advocaat van klager de conceptdagvaarding toegezonden aan klager en in de daarbij behorende begeleidende e-mail, onder meer, geschreven:

“Bijgaand tref je de conceptdagvaarding aan. Uit mijn mail heb je al begrepen dat dit kort geding niet wordt doorgezet, maar dat ik zelf een kort geding wil starten omdat de zorgregeling niet wordt nagekomen.”

2.6 Eveneens op 24 november 2020 heeft de advocaat van klager in een e-mail aan de rechtbank Zutphen en aan verweerder, onder meer, het volgende geschreven:

“In bovengenoemde zaak zie ik net de brief van mr. G., waarin hij aangeeft de zaak niet te zullen aanbrengen. Dit bericht overvalt mij, omdat ik daarover niet door mr. G. ben geconsulteerd.”

2.7 Op 25 november 2020 heeft de advocaat van klager in een e-mail naar de rechtbank Zutphen, onder meer, het volgende geschreven:

“Eiseres heeft de zaak ingetrokken om reden dat de beschikking waarvan zij schorsing vraagt, niet uitvoerbaar bij voorraad is verklaard. Dat was bij het aanvragen van het kort geding reeds duidelijk. Ook is daarmee duidelijk dat eiseres in deze vordering nimmer in het gelijk zou zijn gesteld en het kort geding met deze vordering, dus nodeloos is gestart.

Gedaagde heeft zich echter reeds voorbereid op het kort geding en tevens een reconventionele eis geformuleerd. Die kan nu niet in dit kort geding worden behandeld. Daarmee zijn echter wel kosten gemaakt. (...)

2.8 Op 28 juni 2021 heeft verweerder klager gedagvaard. Bij die dagvaarding zijn als bijlage II en III bankbescheiden van de SNS regiobank gevoegd, waarvan klager stelt dat deze van hem gestolen zijn door zijn ex-partner. Deze bescheiden betreffen de door hem op 11 maart 2021 opgeheven spaarrekeningen van de kinderen.

2.9 Klager heeft in deze procedure verweer gevoerd. Door hem zijn in deze procedure – onder meer – de rekeningafschriften / jaaroverzichten van de spaarrekeningen van de kinderen in de jaren 2015 tot en met 2020 en een aantal transactieoverzichten overgelegd.

3 KLACHT

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

- a) nodeloos te procederen, door twee procedures tegen klager aanhangig te maken en daarmee niet met zijn gerechtvaardigde belangen rekening te houden;
- b) onjuiste informatie te verstrekken waarvan hij wist, althans behoorde te weten, dat deze onjuist was;
- c) in de procedures stukken over te leggen die op onrechtmatige wijze zijn verkregen.

4 VERWEER

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

5 BEOORDELING

5.1 De raad is van oordeel dat klager kan worden ontvangen in zijn klachten. De termijn voor indiening bedraagt op grond van artikel 46g lid a Advocaten drie jaren. De klacht is ruim binnen deze termijn ingediend.

5.2 De klacht ziet op het handelen van verweerder als advocaat van de wederpartij van klager. Uitgangspunt is dat de 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

goeddunkt. 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 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 raad zal de door klager aan verweerder gemaakte verwijten aan de hand van bovenstaande maatstaf beoordelen.

Klachtonderdeel a)

5.3 Verweerder heeft als verweer aangevoerd dat hij de beschikking waarvan hij in kort geding schorsing wilde vragen, niet goed had gelezen. Zodra hij zijn vergissing had ontdekt, heeft hij het kort geding ingetrokken. Doorzetten van de procedure zou niet in het belang van zijn cliënte zijn geweest, aangezien deze geen kans van slagen had.

5.4 De raad is met verweerder van oordeel dat hij met het (naar later bleek, ten onrechte) starten en vervolgens intrekken van de procedure niet tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Dat de advocaat van klager als gevolg van de intrekking geen vordering in reconventie heeft kunnen instellen, maakt dat niet anders.

Verweerder had immers uitsluitend de belangen van zijn cliënte te dienen, en niet (tevens) die van klager. De verplichting van een advocaat om voldoende rekening te houden met de gerechtvaardigde belangen van de wederpartij, strekt niet zover dat een advocaat een kort geding procedure niet mag intrekken, wanneer dat in het belang is van diens cliënt, alleen omdat de wederpartij (mogelijk) een tegenvordering wil instellen. De vordering die klager in reconventie had willen instellen is bovendien alsnog ingesteld in een namens klager aanhangig gemaakte procedure.

5.5 Dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

Klachtonderdeel b)

5.6 Ter toelichting van dit klachtonderdeel stelt klager dat verweerder op het moment dat hij de procedure startte reeds wist dat de spaarrekeningen van de kinderen waren opgeheven en dat het saldo voor de opheffing slechts enkele honderden euro's was. Verweerder stelt daar tegenover, dat hij niet kon weten dat het saldo nog slechts enkele honderden euro's was omdat klager sinds 2012 het beheer over die rekening voerde en inzage in de afschriften weigerde en dat hij van het saldo pas op de hoogte kwam nadat hij de procedure tegen klager was gestart en de bedoelde afschriften alsnog door klager in het geding werden gebracht. Gelet op dit verweer had het op de weg van klager gelegen om de aan zijn klacht ten grondslag gelegde stellingen aannemelijk te maken. Dat heeft hij niet gedaan zodat de raad de gegrondheid van dit klachtonderdeel niet kan vaststellen.

5.7 Ook dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

Klachtonderdeel c)

5.8 Ten aanzien van dit klachtonderdeel heeft verweerder aangevoerd dat hij van zijn cliënte stukken heeft gekregen waaruit blijkt dat er spaargeld is van de kinderen en dat hij deze stukken in de procedure heeft gebruikt. Naar het oordeel van de raad blijkt uit de zich in het dossier bevindende stukken niet, dat verweerder reden had om aan te nemen dat die stukken gestolen waren of anderszins onrechtmatig waren verkregen. Klager en de cliënte van verweerder hebben samen het gezag over de kinderen gehad en uit dien hoofde het beheer over de (spaar)rekeningen van de

kinderen. Dat de cliënte van verweerder over de genoemde stukken kon beschikken, behoefde naar het oordeel van de raad in het licht daarvan bij verweerder geen vragen op te roepen.

5.9 Ook dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht ongegrond.

Aldus beslist door mr. H.F.R. van Heemstra, voorzitter, mrs. P.Th. Mantel en A.W. Siebenga, leden, bijgestaan door mr. M.M.C. van der Sanden als griffier en uitgesproken in het openbaar op 13 februari 2023.

Griffier

Voorzitter

Bij afwezigheid van mr. M.M.C. van der Sanden

is deze beslissing ondertekend door

mr. M.M. Goldhoorn (griffier)

Verzonden d.d. 13 februari 2023