

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23-179/DB/OB

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 11 december 2023 in de zaak 23-179/DB/OB

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

over:

verweerster

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 25 juli 2022 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Oost-Brabant (hierna: "de deken") een klacht ingediend over verweerster.

1.2 Op 3 maart 2023 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk 48|22|109K van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 30 oktober 2023.

Verschenen zijn klaagster en verweerster.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier, bestaande uit de als 1 tot en met 7 op de inventarislijst aangeduide stukken en van de volgende nagekomen stukken:

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 en de heer K hebben een minderjarige zoon. Tussen klaagster en de heer K is sprake van een geschil in welk kader een gerechtelijke procedure aanhangig is (geweest) over omgang en gezag. Klaagster wordt bijgestaan door mr. H. De heer K wordt bijgestaan door verweerster.

2.3 Klaagster verblijft met de zoon in een moeder-kindhuis. Klaagster en de heer K nemen deel aan een traject bij BOR Humanitas voor contactherstel en omgangsbegeleiding.

2.4 Conform tussen klaagster en de heer K geldende afspraken informeert klaagster de heer K maandelijks over de zoon. In dat verband schrijft klaagster steeds een informatief bericht, dat vervolgens met tussenkomst van de advocaten aan de heer K wordt verzonden. Aldus stuurt mr. H een door klaagster geschreven bericht, met aanhef "*Beste [voornaam de heer K]*" en met afsluiting "*Tot de volgende keer. [voornaam klaagster]*" steeds door aan verweerster, die het bericht op haar beurt weer doorstuurt aan de heer K.

2.5 In juli 2022 heeft klaagster wederom een informatief bericht over de zoon geschreven. Op 18 juli 2022 heeft mr. H het bericht van klaagster doorgestuurd aan verweerster met het verzoek het bericht door te sturen aan de heer K. Het bericht van klaagster bevatte de volgende passage:

“(...) Als hij zou kunnen, zou hij ook al gaan staan en zelfs lopen. Hier in huis komt af en toe een kinderfysiotherapeut langs (...) en ze ziet dat [voornaam zoon] zich met mooie sprongen ontwikkelt. Wel raadt ze af om [voornaam zoon] te laten staan als hij tegen je opklautert of zelfs al stapjes te laten zetten. Zijn motoriek en spierkracht is nog niet voldoende ontwikkeld om dat te kunnen. Dat is iets voor jou om rekening mee te houden wanneer je [voornaam zoon] bezoekt. (...)”

2.6 Bij e-mail van 18 juli 2022 heeft verweerster aan mr. H gevraagd of het voor klaagster mogelijk was om het woord “bezoekt” te vervangen door “ontmoet” of “wanneer jij met [voornaam zoon] bent”. Verweerster heeft haar verzoek tot wijziging aan mr. H als volgt onderbouwd: *“Ik denk te weten dat het voor [voornaam heer K] pijnlijk is om te lezen als vader, nu dit impliceert (en vast zo niet is bedoeld) dat hij slechts een bezoekenregeling heeft.”*

2.7 Bij e-mail van 18 juli 2022 heeft mr. H verweerster als volgt bericht:

“Ik heb uw mail met cliënte besproken, de betekenis die u in het woord bezoeken legt is uw eigen invulling. Cliënte acht de zin “wanneer je [voornaam zoon] bezoekt” neutraal, waarbij ik opmerk dat het niet haar bedoeling is om naar een bezoekenregeling te verwijzen. Voor cliënte maakt het aldus geen verschil of zij de zin verandert in ziet, bezoekt of ontmoet. Cliënte wenst de zin zo te laten staan zoals zij eerder heeft geformuleerd, met het verzoek aan u om de informatieve mail met foto aan uw cliënt door te sturen.”

2.8 Bij e-mail van 18 juli 2022 heeft verweerster mr. H als volgt bericht:

“Dank voor je berichtje. Het was een heel vriendelijk verzoek mijnerzijds en als voor [voornaam klaagster] niet uitmaakt dan pas ik het zelf aan voordat ik het doorstuur, want ik verwacht dat [voornaam heer K] het niet fijn zou vinden en als het zo niet is bedoeld dan hoeft dat dus ook niet.”

2.9 Verweerster heeft vervolgens de zin

“Dat is iets voor jou om rekening mee te houden wanneer je [voornaam zoon] bezoekt.”

gewijzigd in

“Dat is iets voor jou om rekening mee te houden wanneer je met [voornaam zoon] bent.”

Verweerster heeft dit gewijzigde bericht vervolgens op 18 juli 2022 doorgestuurd aan de heer K.

2.10 Bij e-mail van 19 juli 2022 heeft mr. H verweerster als volgt bericht:

“Met grote verbazing las ik uw e-mail. Namens cliënte heb ik u reeds laten weten dat zij de e-mail niet wenst aan te passen. Cliënte heeft mij laten weten dat zij er ook niet mee akkoord is indien u zonder haar toestemming een tekst aanpast die uit haar naam is geschreven. Het antwoord op uw vraag om de tekst aan te passen blijft nee.

Nu u aangeeft zelf de tekst aan te passen en cliënte uitdrukkelijk aangeeft dit niet te willen verzoek ik u om mij in de cc mee te nemen in de mail die u aan uw cliënt doorstuurt c.q. de mail aan mij door te zenden welke u reeds aan uw cliënt heeft doorgestuurd.

Mocht blijken dat u de tekst eigenhandig heeft aangepast dan is cliënte voornemens om een klacht tegen u in te dienen bij de deken.”

2.11 Bij e-mail van 19 juli 2022 heeft verweerster mr. H als volgt bericht:

“Sorry voor de onrust, ik heb alleen het woordje bezoekt veranderd door ziet, dacht ik.

Ik moet nu in bespreking maar zal zsm de mail doorsturen. Graag spreek ik met je, indien gewenst bij de Deken, over ons verschil in taakopvatting van een familierechtadvocaat. Als je dat wenst kan ik daarvoor een afspraak met hem maken.”

2.12 Op 25 juli 2022 heeft klagster bij de deken een klacht ingediend over verweerster.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klagster verwijt verweerster het volgende:

Verweerster heeft een tekst, die uit naam van klagster was geschreven, aangepast en aan haar cliënt doorgestuurd, terwijl klagsters advocaat uitdrukkelijk aan verweerster had laten weten dat klagster niet akkoord was met aanpassing van die tekst.

4 VERWEER

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

5 BEOORDELING

5.1 Toetsingskader

De klacht heeft betrekking op het optreden van verweerster in haar hoedanigheid van advocaat van de wederpartij. De raad overweegt dat de advocaat van de wederpartij een ruime mate van vrijheid geniet om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënt goedgevallen. 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 De raad overweegt voorts dat de advocaat in familiékwesties als de onderhavige in het algemeen moet waken voor onnodige polarisatie tussen de ex-echtelingen en dat van hem een bepaalde mate van terughoudendheid mag worden verwacht, juist omdat ook andere belangen dan de belangen van partijen in de procedures een grote rol kunnen spelen, met name de belangen van de kinderen. In dat verband mag van een advocaat een zekere terughoudendheid worden verwacht in het doen van uitlatingen over de wederpartij die deze naar redelijke verwachting als kwetsend zal ervaren, alsmede in het entameren van procedures. Dit is bij uitstek het geval als de strijdende partijen gezamenlijk met het ouderlijk gezag over een minderjarig kind zijn belast. Eerder dan in andere geschillen is het in dergelijke geschillen denkbaar dat

een advocaat (nog) niet mag overgaan tot het entameren van een procedure voor zijn cliënt. Daarbij zal van geval tot geval moeten worden afgewogen het belang dat de cliënt van de advocaat heeft bij het voeren van een procedure, het belang van de wederpartij en dat van de betrokken minderjarige bij het voorkomen daarvan, het verloop van het geschil tot dan toe en de kans op succes van een procedure.

5.3 Verweerster heeft naar het oordeel van de raad de grenzen van de haar toekomende vrijheid overschreden door het bericht van klagster aan te passen en daarna aan haar cliënt door te sturen. Verweerster heeft naar voren gebracht dat haar cliënt naar haar inschatting moeite zou hebben met de zinsnede *“wanneer je [voornaam zoon] bezoekt”*, en dat zij om die reden die zinsnede wilde vervangen door *“wanneer je met [voornaam zoon] bent”* om zodoende te bewerkstelligen dat haar cliënt positief de bezoeken kon ingaan. Zoals verweerster ter zitting van de raad heeft erkend, had zij dat doel echter ook op een andere wijze kunnen bereiken, bijvoorbeeld door het bericht van klagster (ongewijzigd) door te sturen met een begeleidende toelichting op welke wijze de term *“bezoekt”* door haar cliënt moest worden geïnterpreteerd. Verweerster heeft verder naar voren gebracht dat zij bij lezing van de e-mail van klagsters advocaat d.d. 18 juli 2022 in de snelheid de aannahme heeft gedaan dat het klagster niets uitmaakte als het bericht werd gewijzigd. Die aannahme berust echter op een onjuiste lezing van de e-mail van klagsters advocaat d.d. 18 juli 2022, waarin zij schrijft: *“Cliënte wenst de zin zo te laten staan zoals zij eerder heeft geformuleerd”*. Door het bericht van klagster in weerwil met de uitdrukkelijke wens van klagster toch aan te passen en in naam van klagster naar haar cliënt te sturen, heeft verweerster gehandeld in strijd met de kernwaarde integriteit zoals vastgelegd in artikel 10a Advocatenwet. De klacht is derhalve gegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerster heeft een tekst, die uit naam van klagster was geschreven, aangepast en aan haar cliënt doorgestuurd, terwijl klagsters advocaat uitdrukkelijk aan verweerster had laten weten dat klagster niet akkoord was met aanpassing van die tekst. Verweerster heeft daarmee gehandeld in strijd met de kernwaarde integriteit. In de omstandigheden dat verweerster niet eerder tuchtrechtelijk is veroordeeld en ter zitting heeft erkend dat zij anders had moeten handelen ziet de raad aanleiding om te volstaan met oplegging van een waarschuwing.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht gegrond verklaart, moet verweerster op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klagster betaalde griffierecht van € 50,- aan haar vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klagster 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) € 50,- reiskosten van klagster;
- b) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- c) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerster moet het bedrag van € 50,- 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 klacht gegrond;
- 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 € 50,- 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. J.M.H. Schoenmakers, voorzitter, mrs. J.A.J.A. Luijten, E.J.M. Rosier, leden, bijgestaan door mr. T.H.G. Huber – Van de Langenberg, als griffier en uitgesproken in het openbaar op 11 december 2023.

Griffier

Voorzitter

Verzonden op: 11 december 2023