

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 220051

BESLISSING

van 17 maart 2023

in de zaak 220051

naar aanleiding van het hoger beroep van:

klager

tegen:

verweerster

1 DE PROCEDURE BIJ DE RAAD

1.1 Het hof verwijst naar de beslissing van 10 januari 2022 van de Raad van Discipline (hierna: de raad) in het ressort Amsterdam (zaaknummer: 21-663/A/A). Hierin is de klacht van klager ongegrond verklaard.

1.2 Deze beslissing is onder ECLI:NL:TADRAMS:2022:4 op tuchtrecht.nl gepubliceerd.

2 DE PROCEDURE BIJ HET HOF

2.1 Het hoger beroepschrift van klager tegen de beslissing is op 9 februari 2022 ontvangen door de griffie van het hof.

2.2 Verder bevat het dossier van het hof:

- de stukken van de raad;
- het verweerschrift van 10 maart 2022 van verweerster.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld tijdens de openbare zitting van 16 januari 2022. Daar zijn klager en verweerster verschenen.

3 FEITEN

3.1 In de beslissing van de raad zijn de feiten vastgesteld. Er is in hoger beroep geen aanleiding deze feitenvaststelling inhoudelijk te wijzigen. De door de raad vastgestelde feiten vormen dus ook in hoger beroep het uitgangspunt bij de beoordeling van de klacht. Voor zover in hoger beroep nog van belang gaat het om de volgende feiten.

3.2 Klager en zijn toenmalige echtgenote (hierna: de vrouw), zijn verwickeld geweest in een echtscheidingsprocedure.

3.3 Op enig moment in 2019 heeft de vrouw verweerster gevraagd haar belangen in de echtscheidingsprocedure te behartigen. Op dat moment zaten klager en de vrouw in een mediationtraject.

3.4 Bij brief van 29 oktober 2019 heeft verweerster klager gevraagd om onder meer financiële gegevens over 2018 van zijn bedrijf (hierna: de jaarcijfers) aan de mediator te verstrekken. In die brief schrijft verweerster voorts :

“Cliënte vertelde mij dat u samen in mediation bent gegaan, om de gevolgen van uw echtscheiding te regelen. Ik stel voorop dat cliënte daar nog steeds achter staat (...) Aangezien de situatie juridisch gezien vrij ingewikkeld is en cliënte de uitleg van de

mediator niet altijd even goed kon volgen, heeft zij mij gevraagd om haar op de achtergrond van juridisch advies te voorzien. (...)

Cliënte wil de mediation graag voortzetten en in onderling overleg tot overeenstemming komen. Transparantie is dan wel vereist. Voor een geslaagd mediation traject is het noodzakelijk dat de mediator over alle recente financiële stukken beschikt, om o.a. een alimentatieberekening te kunnen maken. (...) Indien u daar niet toe overgaat heeft het mediationtraject geen zin en acht cliënte zich genoodzaakt om de mediation te beëindigen.”

3.5 Bij brief van 1 november 2019 heeft klager verweerster bericht dat hij bereid is de jaarcijfers te verstrekken, indien daarvoor een goede en geldige reden bestaat.

3.6 Bij brief van 4 november 2019 heeft verweerster klager onder meer het volgende geantwoord:

“Zoals ik in mijn brief van 29 oktober jl. heb uitgelegd, zijn uw jaarcijfers nodig om een kinder- en partneralimentatieberekening te maken. Voor de alimentatieberekening is het inkomen van beide partijen relevant. (...) Ik ga ervan uit dat u de relevantie van uw jaarcijfers nu inziet en deze alsnog aan cliënte en de mediator verstrekt. Als u echter blijft weigeren om uw jaarcijfers te overleggen, dan heeft cliënte er geen vertrouwen in dat er in onderling overleg goede afspraken gemaakt kunnen worden. Haar resteert dan niets anders dan de zaak aan de rechtbank voor te leggen.”

3.7 Bij e-mail van 16 december 2019 heeft de vrouw verweerster laten weten dat klager het mediationtraject heeft beëindigd. Verweerster heeft de vrouw per e-mail van diezelfde datum geantwoord dat zij dan een verzoekschrift tot echtscheiding zal voorbereiden.

3.8 Op 30 december 2019 heeft verweerster namens de vrouw een verzoekschrift tot echtscheiding bij de rechtbank ingediend. Het mediationtraject was onderwijl toch weer voorgezet. Op 14 april 2020 hebben klager en de vrouw een echtscheidingsconvenant en ouderschapsplan ondertekend. Bij beschikking van 12 augustus 2020 heeft de rechtbank de echtscheiding uitgesproken en op 14 september 2020 is het huwelijk ontbonden door inschrijving van de echtscheidingsbeschikking in de registers van de burgerlijke stand. De echtscheiding is afgewikkeld conform het echtscheidingsconvenant.

3.9 Klager heeft op 12 oktober 2020 een klacht tegen verweerster ingediend bij de deken.

4 KLACHT

4.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven en voor zover in hoger beroep van toepassing, in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat zij:

- a) heeft aangestuurd op het mislukken van het mediationtraject.
- b) (...).
- c) (...).

5 BEOORDELING

Omvang hoger beroep

5.1 Het beroep van klager is gericht op de ongegrondverklaring van klachtonderdeel

a). Klager heeft laten weten te berusten in de ongegrondverklaring van klachtonderdelen b) en c). De beoordeling in beroep blijft daarom beperkt tot klachtonderdeel a).

Overwegingen raad

5.2 De raad overweegt ter zake van klachtonderdeel a) als volgt. In gedragsregel 5 is bepaald dat de advocaat voor ogen dient te houden dat een regeling in der minne

veelal de voorkeur heeft boven een proces. In gedragsregel 6 lid 1 is bepaald dat de advocaat een doelmatige behandeling van de zaak nastreeft en in het oog houdt dat ook ten laste van de wederpartij of andere betrokkenen geen onnodige kosten worden gemaakt.

5.3 Naar het oordeel van de raad biedt het klachtdossier geen grondslag voor het standpunt van klager dat verweerster heeft aangestuurd op het mislukken van het mediationtraject, zodat er een procedure moest worden gevoerd. Uit het klachtdossier volgt veeleer dat verweerster de vrouw heeft aangespoord om het mediationtraject te vervolgen en geprobeerd heeft klager de relevantie van de jaarcijfers duidelijk te maken voor het welslagen van het mediationtraject. Zo schrijft verweerster bij brief van 29 oktober 2019 aan klager dat de vrouw het mediationtraject wenst voort te zetten, maar dat de mediator voor het slagen hiervan wel over (recente) financiële informatie moet beschikken. In de brief van 4 november 2019 laat verweerster klager weten dat de vrouw het mediationtraject wenste te beëindigen omdat hij weigerde de jaarcijfers te verstrekken, maar dat verweerster de vrouw juist had geadviseerd om klager nog eenmaal te vragen de jaarcijfers te verstrekken. Zij legt daarbij aan klager uit dat de jaarcijfers relevant zijn voor de partner- en kinderalimentatieberekeningen. Pas nadat de vrouw bij e-mail van 16 december 2019 aan verweerster laat weten dat klager het mediationtraject heeft beëindigd, is verweerster een verzoekschrift tot echtscheiding gaan voorbereiden. Van schending van de gedragsregels 5 en 6 lid 1 is dan ook niet gebleken.

Beroepsgronden

5.4 Klager komt op tegen de ongegrondverklaring van klachtonderdeel a). Klager wijst op de inhoud van de brief van 29 oktober 2019, waaruit de 'gestrekt been'-mentaliteit van verweerster blijkt. Haar houding was gezien het prille stadium in het mediationtraject ongepast. In die context en in dat prille stadium is het volgens klager onjuist dat verweerster de jaarrekening van klagers persoonlijke vennootschap opvroeg onder dreiging van de beëindiging van het mediationtraject, terwijl die jaarrekening buiten het juridische domein van de echtscheiding viel. Daarbij geldt dat de mediator de regie had in dit traject, maar dat verweerster door haar handelen de leiding naar zich toe trok. Als de gegevens relevant waren voor het mediationtraject, had de mediator die wel opgevraagd.

Verweer in beroep

5.5 Verweerster voert aan dat zij het mediationtraject altijd heeft ondersteund en dat zij haar cliënte gestimuleerd heeft het traject door te zetten, ook al wenste de cliënte het traject ten tijde van de verzending van de brief van 29 oktober 2019 al te beëindigen. Haar cliënte verloor het vertrouwen in het traject omdat klager de stukken weigerde aan te leveren ondanks het verzoek van de mediator daartoe. Dit viel verkeerd bij haar cliënte, omdat de alimentatie al onderwerp van gesprek was bij de mediator en de verzochte stukken daartoe van belang waren. Het ging hier dan ook niet meer om een pril stadium van het traject. Het verzoek om die stukken was enkel gericht op het doen slagen van het traject. Uiteindelijk heeft klager zelf het mediationtraject beëindigd. Verweerster betwist dat de brief getuigt van een 'gestrekt been'-mentaliteit.

Overwegingen hof

5.6 Deze zaak betreft een klacht tegen de advocaat van de wederpartij. De maatstaf die het hof bij de beoordeling daarvan aanlegt, is mede ingegeven door de voor advocaten geldende kernwaarde partijdigheid en houdt het volgende in. Een advocaat geniet een grote mate van vrijheid om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze die hem passend voorkomt. Deze vrijheid mag niet ten gunste van een

wederpartij worden beperkt, tenzij haar belangen nodeloos en op ontoelaatbare wijze worden geschaad. Zo mag de advocaat bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij niet onnodig of onevenredig schaden zonder redelijk doel. Daarbij geldt verder 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 hoeft 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.

5.7 Daarbij geldt dat een advocaat in familiekwesties in het algemeen moet waken voor onnodige polarisatie tussen de ex-echtelingen; van de advocaat mag een bepaalde mate van terughoudendheid worden verwacht, juist omdat ook andere belangen in die procedures een grote rol kunnen spelen, zoals de belangen van kinderen. Die terughoudendheid heeft zowel betrekking op het doen van uitlatingen over de wederpartij, die deze naar redelijke verwachting als kwetsend zal ervaren, als op het entameren van procedures. De advocaat moet daarbij van geval tot geval het belang van zijn cliënt bij het voeren van de procedure, het belang van de wederpartij én dat van de kinderen bij het voorkomen daarvan, het verloop van het geschil tot dan toe en de kans op succes van een procedure in het oog houden.

5.8 In deze zaak heeft verweerster dit uitgangspunt naar het oordeel van het hof niet geschonden. De van een advocaat te verwachten terughoudendheid in familierechtelijke kwesties geldt ook wanneer partijen samen proberen tot een minnelijke oplossing te komen door tussenkomst van een mediator en het opnemen van rechtstreeks contact met de andere partij kan het welslagen van de mediation onnodig in gevaar brengen, zoals klager heeft betoogd. Indien en voor zover een advocaat tijdens een mediation in een familierechtelijke kwestie al rechtstreeks contact zoekt met de andere partij, zal dat dan ook met de nodige terughoudendheid moeten gebeuren en dient hij/zij te waken voor polarisatie. Verweerster heeft echter afdoende toegelicht en inzichtelijk gemaakt waarom zij zich genoodzaakt zag klager te benaderen, terwijl een mediationstraject tussen hem en haar cliënte nog gaande was. Verweerster heeft aan de hand van correspondentie van haar cliënte aan haar aannemelijk gemaakt dat de cliënte het traject al wenste te beëindigen toen verweerster de brief van 29 oktober 2019 verzond. Met haar tussenkomst met die brief deed verweerster een poging het mediationstraject nog een kans op een vruchtbaar vervolg te geven. Hetzelfde geldt voor de brief van 4 november 2019 van verweerster aan klager.

5.9 Het hof ziet daarom op basis van het onderzoek in hoger beroep geen aanleiding om tot een andere beoordeling van de klacht te komen dan de raad. Het hof sluit zich aan bij de beoordeling van de raad en neemt die over. Hetgeen in hoger beroep nog (aanvullend) naar voren is gebracht, leidt niet tot een ander oordeel.

5.10 Het hof verwerpt de beroepsgronden van klager en zal de beoordeling van de raad bekrachtigen.

6 BESLISSING

Het Hof van Discipline:

6.1 bekrachtigt de beslissing van 10 januari 2022 van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam, gewezen onder nummer 21-663/A/A.

Deze beslissing is geweest door mr. J.D. Streefkerk, voorzitter, mrs. P.T. Gründemann, A.R. Sturhoofd, J.H. Brouwer en P.J.G. van den Boom, leden, in tegenwoordigheid van mr. L.E. Verwey, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 17 maart 2023.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 17 maart 2023.