

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 240097

Beslissing van 18 oktober 2024 in de zaak 240097

naar aanleiding van het hoger beroep van:

verweerder

gemachtigde: mr. L. Dacier

tegen:

klaagster

1 INLEIDING

1.1 Deze zaak gaat over een uit de hand gelopen (familie)ruzie tussen moeder en haar minderjarige dochter. Anders dan de raad komt het hof tot de slotsom dat de beklagde advocaat zich niet onbetamelijk heeft gedragen.

1.2 Het hof zet eerst het verloop van de procedure bij de raad en het hof uiteen. Vervolgens zet het hof het volgende op een rij: de feiten, de klacht en het oordeel van de raad. Daarna volgen de redenen waarom verweerder in beroep is gekomen en hoe het hof daarover oordeelt.

2 DE PROCEDURE

Bij de raad van discipline

2.1 De Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch (hierna: de raad) heeft in de zaak tussen klaagster en verweerder (zaaknummer: 23-752/DB/LI) een beslissing gewezen op 18 maart 2024. In deze beslissing is de klacht, voor zover deze betrekking heeft op het optreden van mr. B, niet-ontvankelijk verklaard en is de klacht, voor zover deze betrekking heeft op het optreden van verweerder, ontvankelijk en gegrond verklaard. Aan verweerder is de maatregel van berisping opgelegd. Verder is verweerder veroordeeld tot betaling van het griffierecht, reiskosten en proceskosten.

2.2 Deze beslissing is onder ECLI:NL:TADRSHE:2024:45 op tuchtrecht.nl gepubliceerd.

Bij het hof van discipline

2.3 Het beroepschrift van verweerder tegen de beslissing is op 25 maart 2024 ontvangen door de griffie van het hof.

2.4 Verder bevat het dossier van het hof:

- de stukken van de raad;
- het verweerschrift van klaagster; althans een e-mail van 24 april 2024;
- een e-mail van verweester van 25 maart 2024, met bijlage.

2.5 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld tijdens de openbare zitting van 23 augustus 2024. Daar zijn verweerder en klaagster verschenen.

3 FEITEN

3.1 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.

3.2 Uit de relatie tussen klaagster en de heer F is op 31 januari 2005 een dochter geboren. Toen de dochter twee jaar oud was, is de relatie tussen klaagster en F verbroken. Klaagster heeft het eenhoofdige ouderlijk gezag over de dochter gekregen. Tussen klaagster en haar (destijds) minderjarige dochter is een geschil ontstaan. Een van de geschilpunten had betrekking op een pony. Eind september 2022 heeft klaagster, bijgestaan door mr. C, advocaat, de (toen nog minderjarige) dochter in kort geding gedagvaard. In de kort geding dagvaarding heeft klaagster samengevat gevorderd de dochter te veroordelen tot afgifte van de pony.

3.3 Bij e-mail van 4 oktober 2022 heeft verweerder namens de dochter klaagster gesommeerd om de dochter met rust te laten. Tevens heeft verweerder aan klaagster een kort geding, strekkende tot oplegging van een straat- en contactverbod, aangezegd.

3.4 In oktober 2022 hebben mr. C en verweerder minnelijk overleg gevoerd. Naar aanleiding daarvan heeft verweerder de dagvaarding strekkende tot oplegging van een straat- en contactverbod niet aangebracht.

3.5 Bij e-mail van 3 november 2022 heeft verweerder klaagster opnieuw een kort geding, strekkende tot oplegging van een straat- en contactverbod, aangezegd.

3.6 Begin november 2022 heeft mr. C zich teruggetrokken. Klaagster heeft zich vervolgens voor rechtsbijstand tot mr. H, advocaat, gewend.

3.7 Eind 2022 is het contact tussen klaagster en de dochter weer op gang gekomen. Verweerder heeft daarop het kort geding ingetrokken.

4 KLACHT

De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij de grenzen van de aan hem toekomende vrijheid heeft overschreden. Volgens klaagster heeft verweerder haar minderjarige dochter zonder klaagsters toestemming bijgestaan op verzoek van klaagsters ex-partner. Verweerder heeft diverse gedragsregels overtreden. Mr. B heeft onzorgvuldig gehandeld, kwalijke, ongepaste en onjuiste uitlatingen gedaan en persoonlijke zaken gedeeld met derden. Verweerder heeft koste wat het kost ingezet op een procedure, er zijn onnodig veel kosten gemaakt en het onnodig gebruik maken van het rechtssysteem heeft de beroepsgroep ernstig in gevaar gebracht.

5 BEOORDELING RAAD

5.1 De raad heeft vastgesteld dat een deel van de verwijten van klaagster betrekking heeft op het optreden van mr. B. De raad heeft overwogen dat een advocaat enkel tuchtrechtelijk verantwoordelijk kan worden gehouden voor zijn eigen handelen en nalaten. De raad heeft de klacht, voor zover die betrekking heeft op het optreden van mr. B, daarom niet-ontvankelijk verklaard.

5.2 De raad heeft de klacht, voor zover deze betrekking heeft op het optreden van verweerder, gegrond verklaard met de volgende overweging.

5.3 De raad stelt vast dat een eerdere behandeling van de klacht als gevolg van een verzoek om uitstel van verweerder niet is doorgegaan. De raad betreurt het dat verweerder niet is verschenen en hij daardoor eventuele vragen van de raad niet heeft kunnen beantwoorden. De raad is van oordeel dat het verweer van verweerder moet worden gepasseerd. Klaagster heeft ter zitting van de raad onweersproken gesteld dat de dochter verweerder nooit heeft gesproken, dat de dochter nooit op verweerdens kantoor is geweest en dat de dochter verweerder ook geen opdracht heeft gegeven voor het aanhangig maken van een kort geding jegens klaagster. De raad heeft in de overlegde stukken ook geen opdrachtbevestiging aangetroffen, waaruit blijkt van een door de dochter aan verweerder verstrekte opdracht. Naar het oordeel van de raad is dan ook niet gebleken dat de dochter aan verweerder de opdracht heeft verstrekt om jegens klaagster op te treden en jegens klaagster een kort geding procedure aanhangig te maken. Door in de eerste brief aan klaagster een kort geding aan te zeggen en in november 2022 het kort geding ook daadwerkelijk aanhangig te maken, heeft verweerder onnodig polariserend opgetreden. Aldus heeft verweerder naar het oordeel van de raad niet gehandeld overeenkomstig hetgeen van een advocaat in familiekwesies als de onderhavige mag worden verwacht en heeft hij de grenzen van de aan hem, in zijn hoedanigheid van advocaat van de wederpartij, toekomende vrijheid overschreden.

6 BEROEPSGRONDEN EN VERWEER

Beroepsgronden verweerder

6.1 De raad heeft miskend dat er wel degelijk sprake was van een opdracht gegeven door de dochter van klaagster aan verweerder. De intake vond telefonisch plaats. Verweerder beroept zich in dit verband verder op zijn geheimhouding.

6.2 De dochter van partijen heeft verweerder gevraagd te zorgen voor rust - klaagster had aangifte gedaan en teruggave van het paard in kort geding gevorderd - desnoods via een kort geding. Verweerder heeft geen enkele gedragsregel overtreden. Hij is juist de-escalerend te werk gegaan. Verweerder is in oktober 2022 in overleg gestreden met mr. C. om te bespreken hoe de rust terug kon komen. Dat overleg heeft erin geresulteerd dat verweerder de dagvaarding strekkende tot oplegging van een straat- en contactverbod niet heeft aangebracht en mr. C. de dagvaarding ter zake van de afgifte van de pony niet heeft aangebracht.

6.3 Vervolgens liet klaagster de dochter niet met rust (er liep ook een geschil over de kinderalimentatie). Verweerder heeft mr. C daarover een e-mail gestuurd op 26 oktober 2022. Kort daarna heeft verweerder (in november 2022) een nieuwe datum voor het kort geding (streckende tot oplegging van een straat- en contactverbod) aangevraagd. Kort na het verplaatsen van de zittingsdatum hebben verweerder en mr. H (de opvolgend advocaat van klaagster) afgesproken dat de procedures over en weer werden ingetrokken; klaagster en de dochter bleken weer contact met elkaar te hebben.

Verweer klaagster

6.4 Klaagster heeft gemotiveerd verweer gevoerd in beroep. Waar dat relevant is, bespreekt het hof dit bij de beoordeling van het beroep.

7 **BEOORDELING HOF**

Omvang klacht in hoger beroep

7.1 In hoger beroep is aan de orde het oordeel van de raad over het optreden van verweerder.

Maatstaf

7.2 De tuchtrechter dient bij de beoordeling van een tegen een advocaat ingediende klacht het aan de advocaat verweten handelen of nalaten te toetsen aan de in artikel 46 Advocatenwet omschreven normen, waaronder de kernwaarden zoals omschreven in artikel 10a Advocatenwet. De tuchtrechter is niet gebonden aan de gedragsregels, maar die regels kunnen wel van belang zijn, gezien ook het open karakter van de behoorlijkheidsnorm in artikel 46 Advocatenwet. Of sprake is van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen hangt af van de feitelijke omstandigheden en wordt door de tuchtrechter per geval beoordeeld.

7.3 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 (a) zich niet onnodig grievend uitlaten over de wederpartij, (b) geen feiten poneren waarvan hij de onwaarheid kent of redelijkerwijs kan kennen, (c) 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.

7.4 In familierechtelijke kwesties zal een advocaat er bovendien voor moeten waken, zeker als er belangen van kinderen in het spel zijn, dat de verhoudingen tussen partijen escaleren. Dan mag van een advocaat zekere (verdergaande) terughoudendheid worden verwacht in het doen van uitlatingen over de wederpartij die naar objectieve maatstaven als kwetsend kunnen worden ervaren. Daarbij geldt dat een advocaat in familiekwesities als de onderhavige in het algemeen moet waken voor onnodige polarisatie; van hem mag een bepaalde mate van terughoudendheid worden verwacht, juist omdat ook andere belangen in die procedures een grote rol kunnen spelen, met name 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 afwegen:

- 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.

7.5 Het hof beoordeelt de klacht tegen verweerder en de tegen de beslissing van de raad gerichte beroepsgronden aan de hand van de hiervoor geformuleerde maatstaven.

Overwegingen hof

7.6 Klaagster heeft haar in eerste aanleg ingenomen stelling dat de dochter verweerder nooit heeft gesproken, dat de dochter nooit op verweerders kantoor is geweest en dat de dochter verweerder ook geen opdracht heeft gegeven voor het aanhangig maken van een kort geding jegens klaagster, gehandhaafd. Volgens klaagster is het de vader van de dochter geweest die de opdracht aan verweerder heeft verstrekt om de belangen van de dochter te behartigen in de kwestie jegens klaagster.

7.7 Het hof is van oordeel dat verweerder in hoger beroep aannemelijk heeft gemaakt dat aan zijn optreden voor de dochter jegens klaagster een opdracht van de dochter zelf ten grondslag heeft gelegen. Het hof neemt daartoe in aanmerking hetgeen verweerder in zijn hoger beroepschrift en ter zitting - binnen de kaders van zijn geheimhoudingsplicht - heeft verklaard over de wijze waarop het contact tussen hem en de dochter tot stand is gekomen (via een telefonische intake), hoe die contacten verder zijn verlopen, en dat daaruit een opdracht van de dochter aan verweerder voor het aanzeggen van een kort geding is voortgekomen. Klaagster heeft

deze door verweerder geschetste gang van zaken naar het oordeel van het hof niet weten te ontcrachten. Voorts is het hof van oordeel dat verweerder niet gehouden was toestemming aan klaagster - als zijnde de wettelijk vertegenwoordigster van de dochter – te vragen voor het behartigen van de belangen van de dochter en evenmin dat hij gehouden was om klaagster in haar hoedanigheid van wettelijk vertegenwoordigster te verwittigen van zijn opdracht. Het hof heeft daarbij in aanmerking genomen dat de dochter ten tijde van het verstrekken van de opdracht aan verweerder ruim 17 jaar en derhalve bijna meerderjarig was. Verweerder heeft onweersproken verklaard dat de dochter zich in staat toonde om tot een redelijke waarneming van haar belangen ter zake van het geschil met klaagster te komen. Dit deel van de klacht is dan ook ongegrond.

7.8 Klaagster verwijt verweerder verder dat hij polariserend heeft opgetreden door in de eerste brief aan klaagster (van 4 oktober 2022) een kort geding aan te zeggen en in november 2022 het kort geding ook daadwerkelijk aanhangig te maken. Volgens klaagster is verweerder er 'met gestrekt been' ingegaan.

7.9 Het hof acht het verwijt dat klaagster verweerder maakt onterecht. Dat verweerder 'koste wat kost heeft ingezet op een procedure' vindt naar het oordeel van het hof geen steun in de stukken. Het hof heeft in dit verband acht geslagen op de (eerste) brief van verweerder aan klaagster van 4 oktober 2022. Het hof stelt allereerst vast dat deze brief een reactie is op de kort geding dagvaarding van klaagster jegens de dochter (tot afgifte van het paard), waarover klaagster zelf heeft aangegeven dat zij 'er fel in is gegaan'. Het aankondigen van een kort geding indien aan de sommatie die verweerder namens de dochter stuurde acht het hof niet onbetamelijk en betekent evenmin dat ongeoorloofde druk wordt uitgeoefend.

7.10 Klaagster verwijt verweerder ook dat hij niet met haar in gesprek is gegaan. Uit de overgelegde correspondentie blijkt echter dat verweerder zich meermaals heeft ingespannen om met de advocaat van klaagster om de tafel te zitten om te onderzoeken hoe de rust tussen partijen zou kunnen terugkeren en om te voorkomen dat zij in veel procedures zouden verzanden. Dat overleg heeft er uiteindelijk toe geleid dat verweerder het kort geding niet aanhangig heeft gemaakt (en de advocaat van klaagster het kort geding namens klaagster niet aanhangig heeft gemaakt). Verweerder heeft vervolgens in de ontwikkelingen die zich nadien hebben voorgedaan aanleiding gezien om het kort geding in november 2022 opnieuw aan te zeggen – maar heeft zich daarbij ook opnieuw bereid verklaard tot nader overleg. Ook dat kort geding heeft geen doorgang gevonden nadat overleg had plaatsgevonden tussen verweerder en de advocaat van klaagster. Het hof is van oordeel dat verweerder door te handelen zoals hij heeft gedaan binnen de grenzen is gebleven van de vrijheid die hem als advocaat van de wederpartij toekomt bij de behartiging van de belangen van zijn cliënte. Voor zover de belangen van klaagster in de onderhavige gevoelige kwestie zijn geschaad, is dat aldus niet nodeloos geweest en het gedrag van verweerder kan evenmin als escalerend worden aangemerkt. Ook dit deel van de klacht is derhalve ongegrond.

7.11 Het hof is tot slot van oordeel dat het dossier geen aanknopingspunten biedt voor de stelling van klaagster dat verweerder onnodige kosten heeft gemaakt en onnodig gebruik heeft gemaakt van het rechtssysteem, waarmee hij de beroepsgroep

ernstig in gevaar heeft gebracht. Het hof neemt hierbij in aanmerking dat het, zoals hiervoor is overwogen, de handelwijze van verweerder niet onbetamelijk acht.

Slotsom

7.12 Nu het hof mede op basis van hetgeen ter zitting in beroep is gebleken van oordeel is dat verweerder niet tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld, slaagt het beroep van verweerder. Het hof zal de beslissing van de raad, voor zover die betrekking heeft op het optreden van verweerder, daarom vernietigen en de klacht alsnog ongegrond verklaren.

8 BESLISSING

Het Hof van Discipline:

8.1 vernietigt de beslissing van 18 maart 2024 van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch, gewezen onder nummer 23-752/DB/LI, voor zover die betrekking heeft op het optreden van verweerder;

en doet in zoverre opnieuw recht:

8.2 verklaart de klacht ongegrond.

Deze beslissing is gewezen door mr. J.D. Streefkerk, voorzitter, mrs. K. van Dijk en J.A. Huijgen, leden, in tegenwoordigheid van mr. A. Wijtzes, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 18 oktober 2024.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 18 oktober 2024.