

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 24-699/A/A

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam
van 6 januari 2025
in de zaak 24-699/A/A
naar aanleiding van de klacht van:

klager

over:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 2 november 2023 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 23 september 2024 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk 2277714/JS/BF van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 25 november 2024. 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 5.

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 Klager is gehuwd geweest met de cliënte van verweerder. Uit dat huwelijk is een (nog minderjarige) zoon geboren.

2.3 Bij beschikking van 23 december 2020 heeft de rechtbank Amsterdam (hierna: de rechtbank) de echtscheiding uitgesproken en aan klager een bijdrage opgelegd in de kosten van verzorging en opvoeding van de zoon ten bedrage van € 106,- per maand.

2.4 Klager is per februari 2021 op staande voet ontslagen. De kantonrechter heeft het ontslag in stand gelaten. Aan klager is daarom geen WW-uitkering toegekend. Klager ontvangt wel een bijstandsuitkering.

2.5 Op 3 november 2021 heeft klager, bijgestaan door een advocaat, bij de rechtbank een verzoek om wijziging van de beschikking van 23 december 2020 ingediend en verzocht te bepalen dat zijn bijdrage in de kosten van verzorging en opvoeding van de zoon vanaf 1 maart 2021 op nihil werd gesteld.

2.6 Op 21 januari 2022 heeft verweerder een verweerschrift bij de rechtbank

ingediend. Namens zijn cliënte heeft verweerder - kort gezegd - betoogd dat bij klager sprake is van verwijtbaar inkomensverlies en dat het inkomensverlies voor herstel vatbaar is. Het verzoek is op de zitting van 4 oktober 2022 behandeld.

2.7 Bij beschikking van 24 oktober 2022 is klagers verzoek door de rechtbank afgewezen. In de beschikking is, onder meer, overwogen:

“4.3 tussen partijen is niet in geschil dat de man per februari 2021 op staande voet is ontslagen en dat de kantonrechter dat ontslag in stand heeft gelaten. Aan de man is geen WW-uitkering toegekend. Gelet hierop is de rechtbank van oordeel dat daarom aan de zijde van de man sprake is van verwijtbaar inkomensverlies.

4.4 (...) De man heeft niet gesteld of aannemelijk gemaakt dat hij niet in staat is zijn oude inkomensniveau te verwerven en heeft onvoldoende onderbouwd waarom dit niet van hem gevergd kan worden. Tegenover het verweer van de vrouw heeft de man onvoldoende gesteld dat hij in de huidige arbeidsconjunctuur niet in staat is om een vergelijkbare arbeidsovereenkomst te verwerven als ongeschoold schoonmaker, dan wel dat hij door bij te klussen niet dezelfde inkomsten kan genereren. Dat hij daartoe thans door medische (te weten fysieke of mentale klachten) niet in staat is heeft hij onvoldoende toegelicht.”

2.8 Klager heeft tegen deze beschikking op 22 januari 2023 hoger beroep ingesteld bij het Gerechtshof Amsterdam (het hof). Verweerder heeft ook in deze procedure namens zijn cliënte verweer gevoerd.

2.9 Op 8 september 2023 heeft een zitting bij het hof plaatsgevonden. Verweerders cliënte was niet op de zitting aanwezig en verweerder heeft haar standpunt ter zitting naar voren gebracht. Uit het proces-verbaal van die zitting volgt dat verweerder tijdens de zitting onder meer het volgende heeft aangevoerd:

“Het klopt allemaal niet wat de man zegt. Het is theater. Als het zo was zoals hij beweert dan had de vrouw het al lang zo gelaten. Het staat vast dat het inkomensverlies aan de man zelf te danken is. Hij stelt ziek te zijn en werkt dan bij anderen. Dit doet hij dagelijks. Hij is iedere dag aan het klussen. De reden van het ontslag is dat hij zich ziek heeft gemeld bij zijn werkgever en elders ging werken. Daar is de werkgever achter gekomen en toen is de man op staande voet ontslagen. (...) Is het inkomen voor herstel vatbaar? Ja, hij werkt gewoon. (...) Hij klust gewoon bij mensen. Nu zegt hij depressief te zijn en komt met een paar verklaringen. De psycholoog verklaart sessies van 1 keer per 2 weken. Waar is het verslag? Het is absoluut niet waar. Na de intake bij de psycholoog in 2021 is de man niet meer geweest. De verklaring is een algemene en vage verklaring van de fysio die op verzoek van de man is opgesteld. Wat mankeerde de man? Als de man ziek is, krijgt hij een ontheffing arbeidsverplichting en dat heeft hij niet. Al met al neemt de man mensen in de maling. Dagelijks verdient hij minimaal EUR 100.- zwart. Hij kan het oude inkomen verwerven en de opgelegde kinderalimentatie betalen. Het staat ook op facebook. De man ziet het kind niet wekelijks. Hij ziet het kind nooit.

(...)

Het is de waarheid dat ik vertel. Ik weet hoe het zit. De man mankeert niets. Ik blijf bij mijn standpunt. Het is allemaal oude rommel dat de man heeft overgelegd. Is er een recente verklaring van de psycholoog? De medicatie is op herhaalrecept. Hij gebruikt de medicatie niet. De man mag best een klacht tegen mij indienen. De man heeft op basis van de door hem ingediende stukken niets kunnen aantonen.”

2.10 Het hof heeft op 24 oktober 2023 een beschikking gewezen. Hierin is onder meer overwogen:

“5.6 De vrouw heeft gemotiveerd verweer gevoerd. Volgens de vrouw heeft de man nog steeds minimaal het ‘oude’ inkomen doordat hij naast zijn bijstandsuitkering

dagelijks kluswerkzaamheden verricht en daaruit inkomsten heeft. Hij heeft dan ook nog steeds voldoende draagkracht om de vastgestelde kinderalimentatie te betalen. Voor zover het hof oordeelt dat de man alleen inkomsten heeft uit zijn bijstandsuitkering, voert de vrouw aan dat het inkomensverlies van de man niet alleen verwijtbaar is, maar ook dat de man in staat is minimaal het 'oude' inkomen te verwerven en dat dit van hem kan worden gevergd, gelet op zijn onderhoudsverplichting. De vrouw betwist dat de man ten gevolge van lichamelijke en psychische klachten en taalproblemen niet langer in staat is dit inkomen te verwerven. Hij heeft dit onvoldoende onderbouwd. Volgens de vrouw dient dan ook geen rekening te worden gehouden met de door de man gestelde inkomensachteruitgang bij de bepaling van zijn draagkracht.

5.7 Het hof overweegt als volgt. Aan het betoog van de vrouw dat de man inkomen uit kluswerkzaamheden heeft en daardoor voldoende draagkracht heeft om de vastgestelde kinderalimentatie te betalen, zal het hof voorbij gaan. De man heeft deze stelling gemotiveerd weersproken. Daarbij heeft hij mede gewezen op een onderzoek door de gemeente, naar aanleiding van een melding van de vrouw dat de man naast zijn bijstandsuitkering bijklust. Volgens de man is uit dit onderzoek niets naar voren gekomen en ontvangt hij nog steeds een volledige bijstandsuitkering. De vrouw heeft dit niet weersproken en nu zij haar betoog ook niet nader heeft onderbouwd, zal het hof geen rekening houden met inkomsten uit kluswerkzaamheden. Uitgangspunt is dan ook dat de man alleen een bijstandsuitkering ontvangt.

(...)

5.9 (...) Ter onderbouwing heeft de man overgelegd een overzicht van de huisarts dat betrekking heeft op de periode december 2020 tot april 2021, waarin melding wordt gemaakt van uiteenlopende fysieke en psychische klachten, medicatie en verwijzingen naar GGZ en het maatschappelijk werk. (...) Het hof is, anders dan de advocaat van de vrouw ter zitting in hoger beroep heeft betoogd, van oordeel dat de man met de in het geding gebrachte stukken voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat hij al langere tijd en nog steeds op meerdere gebieden beperkt is in zijn functioneren en dat dit samen met de taalbarrière ervoor zorgt dat hij is aangewezen op een bijstandsuitkering."

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klager verwijt verweerder dat hij op de zitting van 8 september 2023, zonder onderbouwing of bewijs, de volgende uitlatingen over klager heeft gedaan die onjuist, onnodig grievend en daarmee klachtwaardig zijn:

1. Dat hij qua gezondheid helemaal niets mankeert en geen artsen bezoekt;
2. Dat hij de medicijnen die hij krijgt voorgeschreven helemaal niet inneemt;
3. Dat hij zwart werkt waarmee hij per dag EUR 100,- of meer verdient;
4. Dat hij dus een bijstandsfraudeur is;
5. Dat hij zijn zoon nooit ziet.

4 VERWEER

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

5 BEOORDELING

Maatstaf

5.1 Het algemene uitgangspunt is dat advocaten van de wederpartij veel vrijheid

hebben om te doen wat in het belang van hun cliënt nodig is. Partijdigheid is niet zonder reden een belangrijke kernwaarde voor advocaten (artikel 10a Advocatenwet). Toch is die vrijheid niet onbeperkt. Advocaten mogen zich bijvoorbeeld niet onnodig kwetsend uitlaten over de wederpartij. Ook mogen zij niet bewust onjuiste informatie geven. Advocaten hoeven in het algemeen niet af te wegen of het voordeel dat zij voor hun cliënt willen bereiken met de middelen waarvan zij zich bedienen, opweegt tegen het nadeel dat zij daarmee aan de wederpartij toebrengen. Wel moeten zij zich onthouden van middelen die op zichzelf beschouwd ongeoorloofd zijn of die, zonder dat zij tot noemenswaardig voordeel van hun cliënt strekken, onevenredig nadeel aan de wederpartij toebrengen. Advocaten dienen verder de belangen van hun cliënt te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat hun cliënt hen verschaft. In het algemeen mogen zij afgaan op de juistheid daarvan en slechts in uitzonderingsgevallen zijn zij gehouden de juistheid daarvan te verifiëren.

5.2 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 familiekwesies als de onderhavige in het algemeen moet waken voor onnodige polarisatie tussen de ex-echtelingen; 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.

Overwegingen raad

5.3 De raad overweegt het volgende. Op grond van de gedingstukken - met name het proces-verbaal van 8 september 2023 en de beschikking van het hof van 24 oktober 2023 - staat vast dat verweerder de uitlatingen over klager, zoals opgesomd in r.o. 3.1 onder 1, 2, 3, en 5 van deze beslissing heeft gedaan. Verweerder onderschrijft de inhoud van het proces-verbaal, maar betwist dat hij aan zijn uitlatingen de conclusie heeft verbonden dat klager een bijstandsfraudeur (r.o. 3.1 onder 4) is. Dat laatste heeft verweerder nooit gezegd. Verweerder meent dat hij als partijdig raadsman de uitlatingen namens zijn cliënte mocht doen en dat hij daarbij mocht uitgaan van de informatie afkomstig van zijn cliënte. Verweerder betoogt dat hij de belangen van zijn cliënte heeft behartigd met inhoudelijke argumenten zonder de belangen van klager daarbij uit het oog te verliezen. Daarmee zijn de uitlatingen volgens verweerder niet onnodig grievend. Ter zitting heeft verweerder erkend dat hij achteraf gezien beter had kunnen zeggen dat zijn uitlatingen over het bijklussen door klager en over klagers gezondheid vermoedens betroffen. Verder had verweerders stelling dat klager zijn zoon nooit zag, betrekking op het verleden. Dat gaat nu veel beter, aldus verweerder.

5.4 De raad stelt vast dat verweerder de beschuldigingen aan het adres van klager op de zitting bij het hof als waarheid heeft geponeerd, zonder hierin (in het proces-verbaal zichtbaar) enige nuance aan te brengen dat het ging om vermoedens van zijn cliënte of om zaken die (wellicht) in het verleden speelden. Verweerder heeft de beschuldigingen zelfs extra kracht bijgezet door bewoordingen als: "Het klopt allemaal niet wat de man zegt. Het is theater. (...). Hij is iedere dag aan het klussen." "Hij ziet het kind nooit." "Het is de waarheid dat ik vertel. Ik weet hoe het zit. De man mankeert niets." Naar het oordeel van de raad past bij de terughoudendheid die van een advocaat in familierechtelijke kwesties mag worden verwacht dat, indien dergelijk ernstige beschuldigingen worden geuit en deze als feit worden gepresenteerd, er voldoende onderzoek moet zijn gedaan naar de juistheid van die beschuldigingen

(vgl. Hof van Discipline, 19 augustus 2024, ECLI:NL:TAHVD:2024:226). In dit geval mocht verweerder er niet zonder meer van uitgaan dat het feitenmateriaal dat zijn cliënte hem volgens verweerder had verschaft juist was en had hij een en ander met grotere terughoudendheid naar voren moeten brengen dan hij heeft gedaan. Niet gesteld of gebleken is dat verweerder voldoende onderzoek heeft gedaan naar hetgeen hij ter zitting naar voren heeft gebracht en achteraf gezien bleken de beschuldigen ook meer vermoedens te zijn of zoals verweerder heeft verklaard betrekking te hebben op het verleden. Hiermee heeft verweerder zaken waarvan hij niet zeker wist of deze juist waren als feiten geponeerd (hetgeen in strijd is met gedragsregel 8) en zich bovendien fors negatief over klager uitgelaten zonder zich ervan verzekerd te hebben dat zijn uitlatingen juist waren. De uitlatingen over klager waren gelet hierop ook ongepast en daarmee onnodig grievend (en dus in strijd met gedragsregel 7). Klager heeft zich hierdoor terecht gekwetst gevoeld.

5.5 De raad is van oordeel dat verweerder de grenzen van de hem toekomende vrijheid heeft overschreden door de beschuldigen aan het adres van klager zonder voldoende onderzoek als vaststaande feiten te presenteren. Weliswaar heeft verweerder klager daarbij niet letterlijk beschuldigd van bijstandsfraude, maar de beschuldiging dat klager bijklust terwijl hij een bijstandsuitkering ontvangt komt op hetzelfde neer. De klacht is dan ook gegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder heeft zonder hier voldoende onderzoek naar te hebben gedaan op stellige wijze beschuldigingen geuit over klager die niet alleen naar objectieve maatstaven als kwetsend kunnen worden ervaren, maar bovendien berustten op vermoedens en niet op actuele feiten. Verweerder heeft hiermee onvoldoende acht geslagen op gedragsregels 7 en 8 en daarnaast onvoldoende gewaakt voor onnodige polarisatie tussen klager en zijn ex-vrouw. Verweerder heeft daardoor de belangen van klager onnodig geschaad. De raad is van oordeel dat in dit geval de maatregel van een waarschuwing op zijn plaats is.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klager betaalde griffierecht van € 50,- aan hem vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klager geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing zijn rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac lid 1 Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

- a) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- b) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder a en b 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 verweerder de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klager;
- veroordeelt verweerder 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 7.3;

Aldus beslist door mr. W. Aardenburg, voorzitter, mrs. M. Bootsma en N.M.K. Damen, leden, bijgestaan door mr. N. Borgers-Abu Ghazaleh als griffier en uitgesproken in het openbaar op 6 januari 2025.

Griffier Voorzitter

Verzonden op: 6 januari 2025