

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 17-180/DH/RO

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag van 6 november 2017 in de zaak 17-180/DH/RO naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

gemachtigde: mr. G.

tegen:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij ongedateerde brief, ontvangen op 4 oktober 2016, heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Rotterdam (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 27 februari 2017 met kenmerk R 2017/13 edl/dh, door de raad ontvangen op 28 februari 2017, heeft de deken de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 4 september 2017 in aanwezigheid van klaagster, vergezeld van haar gemachtigde, en verweerder.

1.4 De raad heeft kennis genomen van de processtukken, bedoeld in artikel 49, lid 2 Advocatenwet.

2 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van de volgende feiten uitgegaan.

2.1 Klaagster heeft een relatie gehad met de heer K. Uit deze relatie is een thans nog minderjarige dochter geboren.

2.2 De heer K. heeft de dochter wel erkend, maar heeft geen gezag over haar.

2.3 Verweerder staat de heer K. bij in diverse procedures tegen klaagster om een omgangsregeling tot stand te brengen.

2.4 Bij beschikking van de rechtbank Rotterdam van 30 april 2014 is een voorlopige omgangsregeling bepaald.

2.5 Bij vonnis in kort geding van 28 januari 2015 heeft de Rechtbank Rotterdam de vrouw veroordeeld tot nakoming van de tussen partijen ter zitting overeengekomen voorlopige omgangsregeling. Nu over deze voorlopige omgangsregeling tussen partijen overeenstemming bestond, is de vordering van de man om aan op de nakoming een dwangsom te verbinden, afgewezen.

2.6 Bij beschikking van de rechtbank Rotterdam van 16 februari 2015 is een andere voorlopige omgangsregeling bepaald.

2.7 Bij vonnis van 15 april 2015 heeft de Voorzieningenrechter in de Rechtbank Rotterdam weer een andere voorlopige omgangsregeling bepaald.

2.8 Bij arrest van 13 oktober 2015 heeft het Gerechtshof Den Haag het vonnis van de Voorzieningenrechter d.d. 15 april 2015 vernietigd en de vrouw vanwege haar houding

veroordeeld tot nakoming van de in dat arrest neergelegde omgangsregeling op straffe van een dwangsom van € 250,- per hele dag tot een maximum van € 10.000,-.

2.9 Bij exploit van 16 oktober 2015 is het arrest van 13 oktober 2015 aan klaagster betekend, is bevel tot betaling van – onder meer – een bedrag van € 5.750,- aan verbeurde dwangsommen gedaan en is executoriaal beslag aangezegd.

2.10 Bij (tussen)beschikking van 18 november 2015 heeft de rechtbank Rotterdam weer een andere voorlopige omgangsregeling vastgesteld die zou gelden tot de begeleide omgang bij het Omgangshuis van start zou gaan.

2.11 Op 29 december 2015 is in opdracht van verweerder door de deurwaarder beslag gelegd op het inkomen van klaagster.

2.12 Op 30 december 2015 heeft de advocaat van klaagster aan de deurwaarder bericht dat de wettelijke grondslag ten aanzien van het beslag was komen te vervallen met de beschikking van de rechtbank Rotterdam van 18 november 2015.

2.13 In reactie daarop heeft de deurwaarder aan de advocaat van klaagster bericht dat standpunt niet te delen. Volgens de deurwaarder en verweerder zou de wettelijke grondslag niet zijn komen te vervallen omdat in de beschikking van 18 november 2015 niet is opgenomen dat het in het arrest van 13 oktober 2015 bepaalde zou komen te vervallen.

2.14 Bij vonnis van 29 januari 2016 heeft de Voorzieningenrechter in de Rechtbank Rotterdam de vrouw veroordeeld mee te werken aan de omgangsregeling conform de beschikking van 18 november 2015, de man verlof verleend om die beschikking ten uitvoer te leggen door middel van lijfswang en in verband daarmee de vrouw – zo nodig telkens – in gijzeling te doen stellen voor iedere keer dat zij nalatig zou zijn uitvoering aan de voorlopige omgangsregeling te geven. Aan deze beslissing heeft het hof onder meer de volgende overweging ten grondslag gelegd:

“De voorzieningenrechter ziet bovendien in de tot nu toe gebleken stelselmatige weigering van de vrouw haar medewerking aan de omgang te verlenen, aanleiding om thans aan de niet nakoming door haar (...) lijfswang te verbinden. De voorzieningenrechter acht toepassing van dit uiterste dwangmiddel in de gegeven omstandigheden gerechtvaardigd, nu ook het opleggen van een dwangsom niet heeft geresulteerd in de totstandkoming van contact tussen de man en de minderjarige en het belang van de minderjarige bij omgang met de man zwaarder behoort te wegen dan het belang dat wordt gediend als het dwangmiddel buiten toepassing wordt gelaten.”

2.15 Bij exploit van 9 mei 2016 heeft de deurwaarder executoriaal beslag gelegd op (het aandeel van klaagster in de onverdeelde eigendom van) de woning van klaagster.

2.16 Op 7 september 2016 heeft het Gerechtshof Den Haag in hoger beroep de beschikking van de rechtbank Rotterdam d.d. 18 november 2015 vernietigd voor zover het de beslissing ten aanzien van de voorlopige omgangsregeling betreft en het verzoek tot het treffen/voortzetten van de voorlopige omgangsregeling alsnog afgewezen:

“Gebleken is dat de man onderscheiden executiemaatregelen heeft getroffen op grond van het arrest van het hof, waaronder het leggen van executoriale beslagen, mede uitmondend in de executoriale verkoop van de woning van de vrouw. Het arrest van het hof van 13 oktober 2015 betreft een beslissing in het kader van een voorlopige voorziening. Alsdan geldt dat een andersluidend oordeel in de bodemprocedure – waarvan met onderhavige beschikking sprake is – er niet aan in de weg staat dat tot dat moment verbeurde dwangsommen verschuldigd blijven. Dat laat echter onverlet dat de man onrechtmatig zou kunnen hebben gehandeld jegens de vrouw, nu de man is overgegaan tot het treffen van executiemaatregelen op grond van een dwangsomveroordeling vervat in een voorlopige voorziening, terwijl naar thans wordt geoordeeld in de bodemprocedure de man in het geheel niet het recht had van de vrouw zulk een

nakoming van de voorlopige omgangsregeling te vergen onder verbeurte van dwangsommen.

Daarbij komt dat in de bestreden beschikking aan de voorlopige omgangsregeling geen dwangsom is verbonden, zodat de bij arrest van 13 oktober 2015 in kort geding opgelegde maatregel is geëindigd. Als er al dwangsommen zijn verbeurd, betreft dit slechts een zeer beperkte periode en een beperkt bedrag. De door (de advocaat van) de man getroffen executiemaatregelen acht het hof ernstig in strijd met de belangen van de minderjarige, die met de vrouw tot een verhuizing wordt gedwongen.”

2.17 Er heeft ten aanzien van klaagster geen lijfswang plaatsgevonden.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de minderjarige dochter van klaagster en haar ex, geheel uit het oog verliest alsmede dat hij zich onnodig grievend opstelt.

4 VERWEER

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

5 BEOORDELING

5.1 Vooropgesteld wordt dat de advocaat een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze die hem passend voorkomt. Deze vrijheid mag niet ten gunste van een (processuele) wederpartij worden beknot, tenzij de belangen van die wederpartij nodeloos en op ontoelaatbare wijze worden geschaad. De advocaat dient de belangen van zijn cliënt te behartigen aan de hand van feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschaft en hij mag in het algemeen afgaan op de juistheid van die informatie. Verificatie door de advocaat van de hem door de cliënt verstrekte informatie is slechts dan geboden, indien er aanwijzingen zijn dat de informatie onjuist is. De advocaat dient zich uiteraard te allen tijde te gedragen zoals een behoorlijk advocaat betaamt en hij mag bij het optreden namens zijn cliënt niet over de schreef gaan. Tegen de achtergrond van die maatstaf zal de klacht worden beoordeeld.

5.2 De klacht van klaagster over het onevenredig schaden van de belangen van de minderjarige dochter ziet op de door verweerder namens de heer K. geïnde dwangsommen, de door hem aangekondigde lijfswang en een door hem aan haar gezonden e-mail.

5.3 Uit de zich in het dossier bevindende stukken blijkt dat voor een deel van de door verweerder van klaagster gevorderde dwangsommen geen titel aanwezig was. Verweerder had zich naar het oordeel van de raad moeten beperken tot het (laten) innen van de dwangsommen waarvoor wél een titel aanwezig was. Door dat, ondanks dat hij door de advocaat van klaagster op het gebrek aan een titel werd gewezen, niet te doen heeft hij tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. De klacht is in zoverre derhalve gegrond.

5.4 De klacht voor zover die ziet op de aangekondigde lijfswang is naar het oordeel van de raad ongegrond, nu voor dit dwangmiddel wel een titel aanwezig was. Het stond verweerder derhalve vrij lijfswang aan te kondigen. Overigens is klaagster uiteindelijk niet gegijzeld.

5.5 Voor wat betreft het verwijt van klaagster dat verweerder haar een e-mail zou hebben gezonden met de tekst “haha gijzeling it is” geldt dat verweerder dit betwist en dat als hij dat al zou hebben gedaan, dit een confraterneel bericht was, gericht tot alleen de advocaat van klaagster en niet tot klaagster zelf. Voor de feitelijke juistheid van dit verwijt is naar het oordeel van de raad in het dossier geen steun te vinden is. Ook dit verwijt is derhalve ongegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Alles overziend acht de raad de hierna te melden maatregel passend en geboden.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Aangezien de klacht deels gegrond wordt verklaard, moet verweerder het door klaagster betaalde griffierecht aan haar vergoeden.

7.2 De raad ziet daarnaast aanleiding om verweerder overeenkomstig artikel 48, zesde lid, Advocatenwet te veroordelen in de kosten die klaagster in verband met de behandeling van de klacht redelijkerwijs heeft moeten maken. Deze proceskosten worden vastgesteld op een bedrag van EUR 50,- aan reiskosten.

7.3 De raad ziet eveneens aanleiding om verweerder overeenkomstig artikel 48, zesde lid, Advocatenwet te veroordelen in de kosten die ten laste komen van de Nederlandse Orde van Advocaten in verband met de behandeling van de zaak. Deze proceskosten worden vastgesteld op EUR 1.000,- en moeten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing aan de Nederlandse Orde van Advocaten worden betaald. Dit bedrag kan worden betaald op rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling" en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht gedeeltelijk gegrond en gedeeltelijk ongegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van EUR 50,- aan klaagster;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van EUR 50,- aan klaagster;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van EUR 1.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten.

Aldus beslist door mr. C.H. van Breevoort-de Bruin, voorzitter, mrs. M. Aukema en A.J.N. van Stigt, leden, bijgestaan door mr. M.M.C. van der Sanden als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 6 november 2017.

Griffier Voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 6 november 2017 verzonden.