

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 19-078/DB/OB

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 15 april 2019

in de zaak 19-078/DB/OB

naar aanleiding van de klacht van:

klager

over:

verweerster

De (plaatsvervangend) voorzitter van de raad van discipline (hierna: de voorzitter) heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Oost-Brabant(hierna: de deken) van 12 februari 2019 met kenmerk 48/18/170K en van de op de daarbij gevoegde inventarislijst vermelde stukken.

1 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken, van de volgende feiten uitgegaan.

1.1 Klager heeft zich op 11 april 2017 met zijn ex-echtgenote gewend tot verweerster met het verzoek als mediator op te treden in een echtscheidingsprocedure tussen partijen. Partijen hebben op 22 april 2017 een mediationovereenkomst ondertekend.

1.2 Op 11 april, 10 mei, 19 juli, 5 en 27 september 2017 en 9 maart 2018 hebben gesprekken plaatsgevonden waarvan verweerster verslag heeft gemaakt. De ex-echtgenote van klager werd daarnaast bijgestaan door mr. X.

1.3 Mr X heeft per email van 30 januari 2018 aan de ex-echtgenote van klager een behoeftelijst toegestuurd en daarbij onder meer het volgende geschrevene: "(.....) *Ps: Zet alles door aan (naam mediator) en bel haar even van tevoren om haar uit te leggen dat je vreest voor zijn reactie en hoopt dat zij iets voor je kan betekenen. Zij heeft jullie in de mediation en weet dus ook wel dat hij een kort lontje heeft.*" Mr. X heeft deze email in cc toegestuurd aan verweerster en niet aan klager.

1.4 Op 1 februari 2018 heeft de ex-echtgenote van klager gereageerd op het door verweerster opgestelde concept convenant. Zij heeft de betreffende mails niet in cc aan klager gestuurd. Verweerster heeft per email van 27 februari 2018 het volgende aan klager en zijn ex-echtgenote geschreven: "(...) *Abusievelijk ben ik ervan uitgegaan dat de e-mails van (naam ex-echtgenote) ook cc aan (naam klager) zijn gestuurd. Ik*

ga er eigenlijk altijd vanuit dat dat gebeurt, omdat dat gebruikelijk is. Sorry voor het feit dat ik dat niet gecontroleerd heb. Bijgaand treffen jullie aan de e-mails van (naam ex-echtgenote) van 1 februari, met als bijlage de opgestelde behoeftelijst.(.....) “.

1.5 Bij email van 2 maart 2018 aan klager en zijn ex-echtgenote heeft verweerster geschreven: “(...) Overigens heeft (naam klager) mij ook wel eens een Whatsapp-bericht gestuurd, met het verzoek snel een afspraak te maken en deze zijn niet cc aan (naam ex-echtgenote) gestuurd. Het betreft hier dus een geval “de pot verwijt de ketel”(.....)”.

1.6 Bij emails van onder meer 27 februari en 5 en 6 maart 2018 aan verweerster heeft klager zijn ongenoegen geuit omtrent de gang van zaken in de mediation. Verweerster heeft bij email van 6 maart 2018 aan klager en diens ex-echtgenote bericht dat zij bereid was aan het einde van de bespreking op 9 maart 2018 met hen beiden te “(...)spreken over wat wel en niet goed ging, maar dan enkel in jullie beider bijzijn(...)”. Na het mediationgesprek op 9 maart 2018 is de mediation geëindigd

1.7 Verweerster is op Facebook en LinkedIn bevriend met althans gelinkt aan mr. X en mr. Y. Laatstgenoemde is naamgenote en niet van de ex-echtgenote van klager. Eerstgenoemde is (door het voeren van de achternaam van haar echtgenoot) naamgenote van verweerster.

1.8 Klager heeft op 4 mei 2018 een klacht bij de klachtenfunctionaris van het kantoor van verweerster ingediend.

1.9 Bij brief van 8 augustus 2018 heeft klager bij de deken een klacht ingediend over verweerster.

2 KLACHT

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat verweerster in haar hoedanigheid van mediator het vertrouwen in de advocatuur heeft geschaad doordat zij:

- a) haar onafhankelijkheid (schijn van partijdigheid) in gevaar heeft gebracht en de belangen van klager niet evenwichtig heeft behartigd;
- b) haar geheimhoudingsplicht heeft geschonden door ongeoorloofd met de wederpartij te spreken en door schending van de vertrouwelijkheid van het emailverkeer;
- c) niet voortvarend en niet doelmatig genoeg heeft gehandeld en klager onnodig op kosten heeft gejaagd;
- d) ongepaste en onnodig grievende uitlatingen over klager heeft gedaan;
- e) de zaak van klager niet zorgvuldig en voortvarend heeft behandeld en geen oog heeft gehad voor de kwetsbare positie van klager waardoor ook de belangen van de kinderen in gevaar zijn gekomen;
- f) handelingen tegen de kennelijke wil van klager heeft verricht, contact met de wederpartij heeft gelegd zonder toestemming van klager en stelselmatig heeft geweigerd met klager in overleg te treden;
- g) verzuimd heeft klager op de hoogte te houden van belangrijke feiten;
- h) onwaarheden heeft geuit in haar verweer op de klacht.

3 VERWEER

3.1 Klager heeft pas tijdens het tweede mediationgesprek, nadat de mediationovereenkomst was getekend, een eventuele relatie van verweerster met de familie van zijn ex-echtgenote aan de orde gesteld. Verweerster heeft tijdens het tweede gesprek op 10 mei 2017 desgevraagd bevestigd dat het de bedoeling is dat alles eerlijk en neutraal gaat. Het is juist dat verweerster op social media gelinkt is aan mr. Y, zijnde een nicht

van de ex-echtgenote van klager. Verweerster heeft jaren geleden met mr. Y in de opleidingsgroep van de beroepsopleiding gezeten. Zij heeft mr. Y al jaren niet meer gezien of gesproken. Verweerster heeft geen link gelegd tussen de familie van de ex-echtgenote van klager en mr. Y. Verweerster heeft in december 2017 in antwoord op WhatsApp berichten van klager direct bericht dat zij zich niet bewust was van de familieband tussen mr. Y en de familie van de ex-echtgenote van klager. Verweerster heeft altijd naar eer en geweten geantwoord op de vragen van klager. Klager gaat er ten onrechte van uit dat een link via social media betekent dat er sprake is van (de schijn van) partijdigheid.

3.2 De ex-echtgenote van klager heeft pas later in het mediationtraject de naam van haar advocaat genoemd. Er bestaat, voor zover verweerster weet, geen familiere relatie tussen deze advocaat, mr X, en verweerster. Verweerster is via de Orde van advocaten en de VFAS bekend met deze advocaat. Zij treffen elkaar bij cursussen en andere opleidingsactiviteiten van de VFAS. Zij kennen elkaar ook van zaken waarin zij partijen bijstaan en waarin zij met elkaar in overleg treden. Het is gebruikelijk dat advocaten, die zakelijke contacten met elkaar hebben, elkaar bij de voornaam aanspreken. Ook hier geldt dat het feit zij gelinkt zijn op Facebook niet maakt dat de contacten anders zijn dan met andere collega-advocaten met wie die link er niet is.

3.3 Verweerster heeft met instemming van beide partijen een telefoongesprek met de advocaat van de ex-echtgenote van klager gevoerd. De ex-echtgenote van klager had tijdens een gesprek te kennen gegeven dat zij de kwestie van de huwelijksgereelde behoefte met haar advocaat besprak. Verweerster heeft toen voorgesteld uit het oogpunt van efficiëntie zelf met haar advocaat te bellen. Partijen waren daarmee akkoord. Buiten dit telefoongesprek heeft verweerster nimmer contact gehad met de advocaat van de ex-echtgenote van klager over de inhoud van de zaak.

3.4 Verweerster heeft nimmer gezegd dat klager een kort lontje had. De advocaat van de ex-echtgenote van klager, mr. X, heeft in een email aan haar cliënte geschreven dat klager een kort lontje had en dat verweerster dat tijdens de mediationgesprekken wel zou hebben opgemerkt. Zij is daarbij kennelijk uitgegaan van hetgeen haar cliënte haar had verteld en ging er daarbij kennelijk ook vanuit dat verweerster dit tijdens gesprekken met partijen ook had geconstateerd.

3.5 Verweerster heeft niet geweigerd in overleg met klager te treden. Zij heeft enkel aangegeven dat zij geen evaluatiegesprek met klager alleen kon voeren, juist met het oog op de afspraken in de mediationovereenkomst. Zij heeft aangeboden om tijdens het volgende mediationgesprek de door klager aangedragen verbeterpunten te bespreken.

3.6 De advocaat van de ex-echtgenote van klager, mr. X, heeft mails aan verweerster verzonden, zonder een cc aan klager toe te sturen. Verweerster heeft, toen zij dit ontdekte, deze mails doorgestuurd aan klager.

3.7 Verweerster is voor de voortgang van een mediation afhankelijk van de input van partijen. Verweerster heeft regelmatig gerappelleerd. Verweerster heeft getwijfeld of zij zou stoppen in reactie op de e-mails van 27 februari en 5 maart 2018 van klager. Omdat het convenant bijna rond was heeft verweerster besloten dit in het belang van partijen niet te doen. Toen klager onbehoorlijke WhatsApps aan verweerster stuurde heeft zij de mediation beëindigd.

4 BEOORDELING

4.1 De raad stelt voorop dat het in de Advocatenwet geregelde tuchtrecht betrekking heeft op het handelen en nalaten van advocaten en beoogt een behoorlijke beroepsuitoefening te waarborgen. Wanneer een advocaat optreedt in een andere hoedanigheid dan die van advocaat, blijft het advocatentuchtrecht in die zin voor hem gelden, dat indien

die advocaat zich bij de vervulling van diens andere hoedanigheid zodanig gedraagt dan wel misdraagt dat daardoor het vertrouwen in de advocatuur wordt ondermijnd, sprake kan zijn van een handelen of nalaten in strijd met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt, waarvan hem een tuchtrechtelijk verwijt gemaakt kan worden.

Ad onderdeel a)

4.2 Klager stelt dat er sprake is van (de schijn van) partijdigheid, doordat verweester contacten onderhield met een nicht, mr.Y, en met de advocaat van de ex-echtgenote van klager, mr. X. Klager stelt dat hij verweester vooraf heeft gevraagd naar eventuele contacten met de familie van zijn ex-echtgenote en dat hierop door verweester leugenachtig is geantwoord. Verweester stelt dat hierover pas tijdens het tweede mediation-gesprek en nadat de overeenkomst is getekend is gesproken en zij zich niet eerder bewust was van de familierelatie met mr Y. De voorzitter is van oordeel dat van een leugenachtige verklaring van verweester niet is gebleken. Door klager zijn geen concrete feiten of omstandigheden aangevoerd waaruit blijkt dat hiervan wel sprake is. Voorts overweegt de voorzitter dat het gebruikelijk is dat collega-advocaten elkaar kennen via zaken die zij met elkaar doen dan wel door het volgen van cursussen of andere beroepsgerelateerde activiteiten. Dat verweester zakelijke contacten had met mr. X en mr. Y betekent dan ook niet dat er sprake was van (de schijn van) partijdigheid. Ook het gegeven dat verweester via social media bevriend was met/ gelinkt was aan beide collega-advocaten kan deze conclusie niet rechtvaardigen. Een relatie/vriendschap via Facebook dan wel LinkedIn is van een geheel andere orde dan het onderhouden van contacten in een sociale leefomgeving. Naar het oordeel van de voorzitter valt verweester ter zake tuchtrechtelijk niets te verwijten.

Ad onderdeel b)

4.3 Uit het aan de raad overgelegde dossier is niet gebleken dat verweester zonder toestemming van klager inhoudelijk met (de advocaat van) de wederpartij heeft gecommuniceerd. Gebleken is dat de advocaat van de ex-echtgenote heeft nagelaten een afschrift van haar email van 30 januari 2018 in cc aan klager toe te sturen. Dit valt verweester tuchtrechtelijk niet aan te rekenen. Evenmin valt haar te verwijten dat de advocaat van ex-echtgenote klager in die mail aan haar cliënte schreef dat zij veronderstelde dat verweester wel wist dat klager een kort lontje had. Dit is een conclusie die voor rekening van de advocaat van de ex-echtgenote van klager komt. Hieruit kan niet worden afgeleid dat contact tussen verweester en de wederpartij heeft plaatsgevonden. De voorzitter kan op grond van het aan de raad overgelegde dossier niet vaststellen dat verweester haar geheimhoudingsplicht heeft geschonden.

Ad onderdeel c) en e)

4.4 Verweester betwist dat zij onvoldoende voortvarendheid heeft betracht en stelt dat zij voor de voortgang afhankelijk was van de input van partijen. Verweester heeft partijen gerappelleerd en meer kan van haar niet worden verwacht. Uit de gespreksverslagen blijkt dat de echtscheiding veel aspecten met zich meebracht die besproken en onderzocht dienden te worden. De voorzitter kan op grond van de aan de raad overgelegde stukken niet vaststellen dat het mediationtraject door toedoen van verweesterodeloos is vertraagd dan wel anderszins onvoldoende zorgvuldig is behandeld. Blijkens de mediationverslagen heeft verweester steeds aan partijen de mogelijkheden van te maken afspraken voorgehouden. Zij heeft uiteindelijk de door partijen in onderling overleg gemaakte afspraken vastgelegd. Van schending van belangen van klager en

de kinderen is niet gebleken, noch dat klager nodeloos op kosten is gejaagd. Het stond klager vrij om tijdens de mediation zelf een advocaat in te schakelen.

Ad onderdeel d)

4.5 Klager verwijt verweester dat zij zich nodeloos grievend heeft uitgelaten jegens klager. Als onderbouwing voert hij de opmerking van verweester in haar brief van 2 maart 2018 “de pot verwijt de ketel” aan alsmede de opmerking in de email van 27 februari 2018 dat klager een kort lontje heeft. De opmerking dat klager een kort lontje had is afkomstig van de advocaat van de ex-echtgenote van klager en kan verweerder niet worden aangerekend. De uitdrukking “de pot verwijt de ketel” is door verweester gebruikt om kritiek van klager op haar handelwijze te pareren. Dit stond verweester vrij. Het moge zo zijn dat het door verweester gebruikte spreekwoord klager niet welgevallig was, maar dit betekent niet dat sprake was van nodeloos grievende uitlating.

Ad onderdeel f)

4.6 Het verwijt dat verweester handelingen tegen de wil van klager zou hebben verricht en contact met de wederpartij heeft gelegd is door de voorzitter reeds beoordeeld bij de klachtonderdelen a en b. Vast staat dat verweester niet bereid was om de gang van zaken met betrekking tot de mediation, waarover klager zijn ongenoegen had geuit, enkel met klager te evalueren. Verweester heeft klager bericht open te staan voor een evaluatiegesprek na het gesprek op 9 maart 2018 in aanwezigheid van beide partijen. Het is naar het oordeel van de voorzitter begrijpelijk dat verweester in haar hoedanigheid van mediator, waarin zij een onpartijdige positie dient in te nemen, niet bereid was een evaluatiegesprek zonder aanwezigheid van een der partijen te voeren. Hiervan valt haar tuchtrechtelijk geen verwijt te maken.

Ad onderdeel g)

4.7 De voorzitter begrijpt dit onderdeel van de klacht aldus dat klager verweester verwijt dat zij heeft nagelaten het emailbericht van de advocate van de ex-echtgenote van klager van 30 januari 2018 direct aan klager door te sturen. Het betreffende emailbericht betreft een bericht van de advocaat van de ex-echtgenote van klager aan haar cliënte, welk bericht in cc aan verweester is verzonden. Naar het oordeel van de voorzitter heeft verweester voldoende aannemelijk gemaakt dat het haar niet direct was opgevallen dat het e-mailbericht niet in cc aan klager was verzonden, omdat dit wel gebruikelijk is. Nu verweester direct nadat zij hiervan kennis nam alsnog een afschrift aan klager heeft toegezonden, valt verweester tuchtrechtelijk ter zake geen verwijt te maken. Dit geldt evenzeer voor het in dit onderdeel, naar de voorzitter begrijpt, eveneens besloten verwijt dat verweester de reactie van klagers ex-echtgenote van 1 februari 2018 op het concept convenant, niet terstond had doorgezonden aan klager.

Ad onderdeel h)

4.8 Het staat verweester in het kader van haar verweer op de klacht vrij om haar visie op de klachten weer te geven. Het moge zo zijn dat klager zich niet kan verenigen met de stellingen van verweester, maar dit betekent niet dat verweester tuchtrechtelijk een verwijt te maken valt.

4.9 De voorzitter komt op grond van al het bovenstaande tot het oordeel dat niet gebleken is dat verweerster in haar hoedanigheid van mediator het vertrouwen in de advocatuur heeft geschaad. De voorzitter zal de klacht, met toepassing van artikel 46 j Advocatenwet, dan ook in alle onderdelen kennelijk ongegrond verklaren.

BESLISSING

De voorzitter verklaart:

met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, de klacht in alle onderdelen kennelijk ongegrond.

Aldus beslist door mr. M.M.T. Coenegracht, voorzitter, met bijstand van mr. I.J.M. Huysmans-van Opstal, als griffier op 15 april 2019.

Griffier

Voorzitter