

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: B 256-2009

B 256-2009

**de raad van discipline
in het ressort 's-Hertogenbosch**

BESLISSING

inzake

de klacht van:

“klaagster”,

tegen

“verweerder”

1. Verloop van de procedure

1.1. Bij brief van 17 december 2009 heeft de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Breda de door klaagster op 10 juni 2009 ingediende klacht toegezonden aan de raad, tezamen met de in de inventarislijst genoemde stukken.

1.2. Partijen zijn in de gelegenheid gesteld te worden gehoord ter openbare zitting van de raad van 31 mei 2010, waarvoor partijen werden opgeroepen bij brieven van de griffier van 12 april 2010. Daarbij werd hun medegedeeld dat de stukken ter inzage zouden liggen ten kantore van de griffier tot 17 mei 2010. De deken werd van de mondelinge behandeling op de hoogte gesteld.

1.3. De klacht is behandeld ter openbare zitting van de raad van 31 mei 2010. Aldaar zijn klaagster en verweerder verschenen.

2. Feiten

2.1. Het navolgende is komen vast te staan. In december 2004 is de ex-echtgenoot (toen nog echtgenoot) van klaagster in conflict geraakt met zijn zakenpartner. Deze laatste heeft zowel klaagster als haar inmiddels ex-echtgenoot gedagvaard. De ex-echtgenoot heeft zich gewend tot verweerder. Zelf heeft klaagster geen bemoeienis gehad met dit zakelijk geschil maar zij was wel procespartij. Ook haar belangen werden door verweerder vertegenwoordigd. In september 2005 is klaagster van haar ex-echtgenoot gescheiden. In de echtscheidingsprocedure werden klaagster en haar ex-echtgenoot bijgestaan door een advocaat uit X. In 2006 is klaagster een alimentatieprocedure gestart in welke procedure zij werd bijgestaan door een advocaat uit Y. De ex-echtgenoot van klaagster werd in deze alimentatieprocedure bijgestaan door verweerder. Op dat moment was het zakelijk geschil waarin verweerder optrad voor zowel klaagster als voor de voormalige echtgenoot nog niet beslecht. Naast de alimentatieprocedure is klaagster ook een procedure tot boedelscheiding begonnen waarin zij eveneens werd bijgestaan door de advocaat uit Y en haar voormalige echtgenoot door verweerder. De alimentatieprocedure is ingetrokken. De boedelscheidingsprocedure is afgerond in 2009; hierin is overeengekomen dat klaagster en haar voormalige echtgenoot beiden de helft van de kosten dragen inzake het geschil tegen de zakenpartner welke procedure nog steeds liep op het moment dat de boedelscheiding werd afgerond.

3. De klacht

3.1. De klacht bestaat uit de navolgende onderdelen

1. verweerder heeft zich schuldig gemaakt aan belangenverstremgeling door namens de ex-echtgenoot van klaagster tot tweemaal toe tegen klaagster te procederen inzake alimentatie en boedelscheiding, zulks terwijl hij reeds voordien namens die ex-echtgenoot en klaagster samen mede op kosten van klaagster verwerend procedeerde tegen zekere Z.
2. verweerder heeft nagelaten om klaagster over de inhoud van die procedure te informeren of daarover met klaagster te overleggen.
3. verweerder heeft niet gereageerd op het verzoek van klaagster om te haren behoeve een toevoeging aan te vragen voor de procedure tegen Z.

3.2. Ter toelichting van de klacht is door klaagster het navolgende aangevoerd. Klaagster stelt dat verweerder haar bijstaat in een zakelijke geschil tegen de voormalig zakenpartner maar tegelijkertijd tegen klaagster optreedt in de alimentatieprocedure en de procedure tot boedelscheiding zodat er sprake is van belangenverstremgeling. Daarnaast houdt verweerder klaagster in de zakelijke procedure niet op de hoogte houdt van de ontwikkelingen in deze zaak. Verweerder heeft haar nimmer geïnformeerd over de voortgang en zij heeft ook nimmer contact met hem gehad terwijl zij wel procespartij was. Er scheen ook een zitting te hebben plaatsgevonden waarvan klaagster niet op de hoogte was. Ondanks het verzoek van klaagster daartoe heeft verweerder nimmer een toevoeging aangevraagd of op dit verzoek gereageerd.

4. Het verweer

4.1. Het standpunt van verweerder houdt in dat de klacht tardief is, zodat klaagster daarin niet kan worden ontvangen.

Verweerder onderschrijft de feiten die door klaagster zijn aangehaald. Verweerder is echter van mening dat er geen sprake is van belangenverstremgeling omdat hij klaagster niet heeft bijgestaan in de echtscheidingsprocedure en hij geen gebruik heeft hoeven maken van de kennis die hij in de boedelverdeling of in de alimentatiekwestie heeft verkregen. Voorts stelt verweerder dat hij klaagster wel degelijk op de hoogte heeft

gehouden van de voortgang in het zakelijk geschil nu hij steeds aan zijn cliënt, de echtgenoot van klaagster, alle correspondentie in tweevoud heeft toegezonden met het verzoek om aan klaagster de kopieën te verstrekken. Het verwijt van klaagster dat verweerder geen toevoeging zou hebben aangevraagd wordt door verweerder erkend; hij stelt dat hij zich na een getuigenverhoor ernstig bezwaard voelde en dat hij om die reden de aanvraag heeft laten rusten.

5. Beoordeling van de klacht

5.1. Ontvankelijkheid: met betrekking tot de stelling van verweerder dat de klacht van klaagster tardief zou zijn overweegt de raad het navolgende. In het tuchtrecht voor advocaten bestaan geen algemene termijnen voor verjaring of verval betreffende het indienen van een klacht. Bij de beoordeling van een desbetreffend verweer moeten twee belangen tegen elkaar worden afgewogen, enerzijds de rechtszekerheid voor de advocaat dat door hem verrichte werkzaamheden na het verstrijken van een redelijke termijn niet meer ter discussie zullen worden gesteld en anderzijds het maatschappelijk belang dat het optreden van een advocaat door de tuchtrechter getoetst kan worden. Daarbij zijn van belang het tijdstip waarop een klager kennis heeft gekregen van het door hem gewraakte handelen van de advocaat en het antwoord op de vraag of de advocaat door het tijdsverloop in zijn verdediging is belemmerd. Aan de hand van dit uitgangspunt zal de raad de ontvankelijkheid van de klacht beoordelen.

Weliswaar heeft klaagster lang gewacht, – voor wat betreft de alimentatiekwestie bijna 3 jaar en voor wat betreft de boedelscheidingskwestie korter - met het indienen van een klacht maar dit leidt in dit geval niet tot niet-ontvankelijkheid. De boedelscheidingskwestie is immers pas in 2009 afgerond, terwijl verweerder door het tijdsverloop niet is belemmerd in zijn verdediging en ook overigens niet is gebleken dat hij in zijn belangen is geschaad. De klacht zal derhalve ontvankelijk worden verklaard.

5.2. Ten aanzien van klachtenonderdeel 1: vaststaat dat verweerder in de periode 2004 tot en met 2009 voor klaagster is opgetreden in een zakelijk geschil. Uit de verstrekte gegevens blijkt dat er nauwelijks contact is geweest tussen klaagster en verweerder en dat alle contacten steeds zijn gelopen via de ex-echtgenoot van klaagster. Dit betekent niet dat klaagster geen procespartij was: ook haar belangen werden vertegenwoordigd door verweerder. Ingevolge gedragsregel 7 lid 1 is het een advocaat niet toegestaan zich te belasten met de behartiging van de belangen van twee of meer partijen indien de belangen van deze partijen tegenstrijdig zijn of een daarop uitlopende ontwikkeling aannemelijk is. Het had verweerder duidelijk moeten zijn dat de wensen van klaagster en de wensen van haar ex-echtgenoot niet meer dezelfde waren nadat het tot een echtscheiding was gekomen. Dit betekent derhalve dat het niet uit te sluiten was dat klaagster met het oog op alimentatie en boedelscheiding een ander belang had bij de uitkomst van de zakelijke procedure. Verweerder is derhalve tegen klaagster opgetreden in een tweetal kwesties, de alimentatiekwestie en een boedelscheiding, terwijl hij in een zakelijk geschil op datzelfde moment klaagster als cliënte bijstond. Hiermee heeft verweerder gehandeld in strijd met gedragsregel 7 leden 1 en 4. Het is een advocaat immers niet toegestaan tegen een bestaande of voormalige cliënt op te treden behoudens het bepaalde in gedragsregel 7 leden 5 en 6. Verweerder is opgetreden tegen klaagster terwijl klaagster op dat moment nog cliënt was van verweerder in een andere zaak. Dat verweerder nauwelijks of geen bemoeienis en contact had met klaagster over het geschil doet daaraan niet af, nu niet is gebleken van een uitzondering volgens de cumulatieve vereisten van gedragsregel 7 leden 5 en 6.

De advocaat mag zich niet in de situatie begeven dat hij de kans loopt ten koste van zijn cliënt in een belangenconflict te geraken. Daarnaast moet de cliënt er ten volle op kunnen vertrouwen dat de gegevens over zijn zaak, zijn persoon of zijn onderneming die de cliënt aan de advocaat of zijn kantoorgenoot ter beschikking stelt niet op enig moment het tegen hem kunnen worden gebruikt. Het betreft immers vertrouwelijke informatie, d.w.z. informatie die geen openbaar karakter draagt en dus buiten de cliënt om niet zonder meer verkrijgbaar is. In het onderhavig geval bestond er zeker een risico van een belangenconflict nu de uitkomst van de zakelijke procedure van belang kon zijn in de alimentatieprocedure. Tevens blijkt de samenhang ook in de boedelverdelingsprocedure waarin klaagster zich heeft verplicht om de helft van de kosten van verweerder in het zakelijke geding te dragen.

Op grond hiervan acht de raad dit onderdeel van de klacht gegrond.

5.3. Ten aanzien van klachtonderdeel 2: verweerder had ingevolge gedragsregel 8 de verplichting om klaagster op de hoogte te brengen van belangrijke informatie feiten en afspraken. Het enkel toezenden van een extra exemplaar van brieven en processtukken aan de ex-echtgenoot van klaagster met het verzoek om dat exemplaar door te sturen aan klaagster volstaat niet. Verweerder had er niet op mogen vertrouwen dat de ex-echtgenoot dat zou doen.

De raad verklaart dit onderdeel van de klacht gegrond.

5.4. Ten aanzien van klachtonderdeel 3 merkt de raad op dat verweerder erkent dat hij het verzoek om een toevoeging aan te vragen wel heeft ontvangen maar dat hij dit met het oog op het verloop van een getuigenverhoor heeft laten rusten. Op dat moment was klaagster echter wel aansprakelijk voor de helft van de kosten van verweerder zodat het in het belang van klaagster was dat de toevoeging ten spoedigste zou worden aangevraagd. Door een persoonlijke afweging de voorkeur te geven boven het belang van zijn cliënte heeft verweerder niet gehandeld als een behoorlijk advocaat betaamt. Ook klachtonderdeel 3 acht de raad gegrond.

5.5. Gezien de ernst van de klacht acht de raad na te melden maatregel passend.

6. Beslissing

De raad verklaart de klacht in al haar onderdelen gegrond en legt ter zake aan verweerder de maatregel op van berisping.

Aldus gegeven door mr R.P.G. Houterman, voorzitter en mrs J.J.M. Goumans, E.P.C.M. Teeuwen, P.J.W.M. Theunissen en P.A.M. van Hoef, leden, in tegenwoordigheid van mr P. Beens, plaatsvervangend griffier, en in het openbaar uitgesproken op 12 juli 2010.

Verzonden op: 13 juli 2010.

mr. P. Beens

mr. R.P.G. Houterman

Van deze beslissing kan binnen 30 dagen na verzending van het afschrift hoger beroep worden ingesteld bij het Hof van Discipline.

De eerste dag van de termijn van 30 dagen is de dag volgend op de dag van de verzending van het afschrift. Uiterlijk op de dertigste dag dient Uw appelmemoirie in het bezit te zijn van de griffier van het Hof van Discipline. Het gaat mitsdien niet om tijdige verzending van de appelmemoirie, maar om tijdige ontvangst door de griffier van het Hof van Discipline. U dient er rekening mee te houden dat verlenging van deze termijn niet tot de mogelijkheden behoort. Beroep dient te worden ingesteld door middel van een memoirie, waarin de gronden van het beroep zijn vermeld en van een motivering zijn voorzien.

De memoirie dient in zeventvoud te worden ingediend en vergezeld te zijn van zes kopieën van de beslissing waartegen beroep wordt ingesteld.

De appelmemoirie kan op de volgende wijzen worden ingediend bij het Hof van Discipline:
Per Post.

Het postadres van de griffie van het Hof van Discipline is: postbus 132, 4840 AC Prinsenbeek.

Bezorging.

De griffie is gevestigd aan het adres Markt 44, 4841 AC te Prinsenbeek. Bezorging kan uitsluitend plaatsvinden op de gebruikelijke werkdagen tijdens de gebruikelijke kantooruren.

Per fax.

Het faxnummer van het Hof van Discipline is : 076 – 5484608.

Tegelijkertijd met de indiening per fax dienen de originele stukken per post te worden toegezonden aan de griffie van het Hof in het vereiste aantal.

Voor het inwinnen van informatie : het telefoonnummer van het Hof van Discipline is : 076 - 5484607.