

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: H 209 - 2010

H 209 – 2010

**Raad van Discipline
in het ressort 's Hertogenbosch**

Beslissing

inzake

de klacht van

X
klaagster

tegen

Y
verweerder

1. Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 19 oktober 2010 heeft de deken van de orde van advocaten in het arrondissement 's-Hertogenbosch de door klaagster op 11 augustus 2010 ingediende klacht toegezonden aan de raad, samen met de in de inventarislijst genoemde stukken.

1.2 De klacht is behandeld ter openbare zitting van de raad van 4 juli 2011. Ter zitting zijn klaagster en verweerder verschenen.

2. De feiten

2.1 Het volgende is komen vast te staan:

Verweerder is in 2004 de belangen van klaagster, bewoonster van een vakantiepark te Z gaan behartigen in een civielrechtelijke procedure tegen D. zijnde de eigenaresse van dit park (hierna: D). Hij was toen werkzaam bij een advocatenkantoor te E.. D werd in die procedure bijgestaan door het kantoor A.

D werd in een bestuursrechtelijke procedure tegen de gemeente Z. bijgestaan door een ander kantoor. Op 1 januari 2007 is het kantoor van verweerder gefuseerd met het kantoor dat D bijstond in de bestuursrechtelijke kwestie. Pas in augustus 2008 heeft verweerder geconstateerd dat zijn kantoorgenoten optraden voor D in de bestuursrechtelijke procedure tegen de gemeente Z. en dat in die procedure door D bezwaar gemaakt werd tegen de door die gemeente verleende vergunningen in het kader van permanent wonen op het betreffende vakantiepark. Bij brief van 1 oktober 2008 heeft verweerder aan klagster medegedeeld dat het hem niet vrijstaat om verder voor haar op te treden vanwege belangenverstremgeling en heeft hij de zaak neergelegd.

3. De klacht

3.1 De klacht luidt - zakelijk weergegeven - als volgt:

Verweerder heeft zich ten onrechte uit mijn zaak teruggetrokken wegens belangenverstremgeling. Dat is klachtwaardig omdat hij zich die belangenverstremgeling al op 1 januari 2007, bij de fusie van zijn kantoor met B., had moeten realiseren en omdat die belangenverstremgeling al was opgeheven toen hij zich terugtrok .

4. Het verweer

4.1 Het standpunt van verweerder houdt - zakelijk weergegeven - in:

Ik heb het tegenstrijdig belang ten tijde van de fusie op 1 januari 2007 niet geconstateerd. Toen ik dit nadien constateerde kon ik volgens de gedragsregels niet anders dan de zaak van klagster neerleggen.

5. Beoordeling van de klacht

5.1 Het is een advocaat niet toegestaan tegen een voormalige of bestaande cliënt van hem of een kantoorgenoot op te treden tenzij:

- de aan de advocaat toevertrouwde of toe te vertrouwen belangen niet dezelfde kwestie betreffen ten aanzien waarvan de voormalige of bestaande cliënt werd of wordt bijgestaan door de advocaat of diens kantoorgenoot, die belangen geen verband houden met die kwestie en een daarop uitlopende ontwikkeling evenmin aannemelijk is;
- de advocaat of zijn kantoorgenoot niet beschikt over vertrouwelijke informatie van welke aard dan ook afkomstig van zijn voormalig of bestaande cliënt, dan wel zaaksgebonden informatie de persoon dan wel het bedrijf van de voormalige cliënt of de bestaande cliënt betreffende, die van belang kan zijn in de zaak tegen de voormalige of bestaande cliënt;
- ook overigens niet is gebleken van redelijke bezwaren aan de zijde van de voormalige of de bestaande cliënt of aan de zijde van de partij die zich ter behartiging van zijn belangen tot de advocaat heeft gewend.

5.2 Indien aan bovengenoemde uitzonderingen niet is voldaan kan de advocaat desalniettemin optreden, als de partij die zich met het verzoek tot behartiging van zijn belangen tot de advocaat heeft gewend en de voormalige of bestaande cliënt tegen

wie moet worden opgetreden, op grond van de hun verstrekte behoorlijke informatie hiermee vooraf instemmen.

Ratio van deze bepalingen is dat een advocaat zich niet begeeft in een situatie waarbij 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 die de cliënt aan de advocaat of zijn kantoorgenoot ter beschikking stelt, niet op enig moment tegen hem kunnen worden gebruikt. De klacht zal in het licht van deze gedragsregels worden beoordeeld.

5.3 Vast staat dat verweerder voor klaagster heeft opgetreden en dat klaagsters wederpartij in een andere zaak werd bijgestaan door zijn kantoorgenoot. Weliswaar betrof het hier niet dezelfde kwestie, maar in de procedure jegens de gemeente Z. had D. belangen die mogelijk tegenstrijdig zouden kunnen zijn of worden aan die van klaagster. Derhalve kon een uit deze kwestie voortkomende ontwikkeling waarbij de belangen van klaagster en D. uiteenlopen niet worden uitgesloten. Van instemming van D. is niet gebleken. Integendeel, D. heeft zelf op deze belangenverstremming gewezen en medegedeeld hiermee niet akkoord te gaan. De raad is derhalve van oordeel dat sprake is van tegenstrijdige belangen op grond waarvan verweerder diende terug te treden.

5.4 De raad stelt voorts vast dat deze belangenverstremming reeds bij het aangaan van de fusie per 1 januari 2007 voor verweerder kenbaar had moeten zijn. Op dat moment was de zaak van D. immers al in behandeling bij het kantoor dat met verweerders kantoor fuseerde. Dat deze informatie niet bij verweerder bekend was doordat, zoals in de uitspraak van de raad van heden in de zaak tegen het toenmalige kantoor van verweerder is overwogen, dat kantoor tekortgeschoten is in het controleren van mogelijke belangenverstremming, kan verweerder niet disculperen; gebreken in de organisatie waarvan hij zich bedient zijn voor zijn rekening en risico. Derhalve kan verweerder naar het oordeel van de raad tuchtrechtelijk een verwijt worden gemaakt. De raad acht de klacht op dit onderdeel dan ook gegrond.

5.5 Voor zover de klacht er op ziet dat verweerder, na constatering van de belangenverstremming, ten onrechte de zaak heeft neergelegd, overweegt de raad dat deze hiertoe op grond van de gedragsregels verplicht was en derhalve niet anders kon handelen. Op dit punt valt verweerder tuchtrechtelijk geen verwijt te maken. De raad acht de klacht op dit onderdeel dan ook ongegrond.

6. Maatregel

6.1 Gelet op omstandigheden van het geval zal de raad echter afzien van het opleggen van een maatregel. De raad heeft daarbij in overweging genomen dat, hoewel verweerder formeel verantwoordelijk blijft voor de organisatie van zijn praktijk, de belangenverstremming bij hem niet aan het licht is gekomen louter door een tekortschieten van het kantoor waaraan hij was verbonden.

7. Beslissing

De raad :

- verklaart de klacht gegrond voor zover deze betrekking heeft op het feit dat verder de belangenverstremgeling reeds in januari 2007 had moeten constateren;
- acht de klacht voor het overige ongegrond;
- legt geen maatregel op.

Aldus gegeven door mr. P.M. Knaapen, voorzitter en mrs. P.J.W.M. Theunissen, L.W.M. Caudri, R.G.A.M. Theunissen, H.C.M. Schaeken, leden, in tegenwoordigheid van mr. A.M.T.A. Verhagen, plaatsvervangend griffier, en in het openbaar uitgesproken op 19 september 2011.

mr. A.M.T.A. Verhagen
plaatsvervangend griffier

mr. P.M. Knaapen
voorzitter

Verzonden op: 20 september 2011

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 appelmemoorie in het bezit te zijn van de griffier van het Hof van Discipline. Het gaat mitsdien niet om tijdige verzending van de appelmemoorie, 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 memorie, waarin de gronden van het beroep zijn vermeld en van een motivering zijn voorzien.

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

De appelmemoorie 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.