

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 170026

Beslissing
van 26 juni 2017
in de zaak 170026
naar aanleiding van het hoger beroep van:
verweerder
tegen:
klaagster
klager
hierna tezamen: klagers

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam (verder: de raad) van 9 januari 2017, gewezen onder nummer 16-753/A/A, aan partijen toegezonden op 9 januari 2017, waarbij van de klacht van klagers tegen verweerder klachtonderdeel b gegrond is verklaard en klacht-onderdeel a ongegrond is verklaard. Aan verweerder is de maatregel van waarschuwing opgelegd. Verweerder is veroordeeld tot betaling van het griffierecht van € 50,00 aan klagers en de proceskosten van € 1.000,00 aan de Nederlandse Orde van Advocaten.

De beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRAMS:2017:3.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij verweerder van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 8 februari 2017 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de antwoordmemorie van klagers.

2.3 Voorafgaand aan de zitting, per mail van 10 mei 2017, heeft verweerder een verklaring naar hof toegezonden tegen indiening daarvan klagers bezwaar hebben gemaakt. Het hof zal onder verwijzing naar art. 3 d van het rolreglement geen acht slaan op de inhoud van de verklaring omdat deze te laat is ingediend.

2.4 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 15 mei 2017, waar klagers, vergezeld van hun raadvrouw, mr. L, en verweerder zijn verschenen. Verweerder heeft gepleit aan de hand van een pleitnota.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat:

- a) verweerder klagers op kosten jaagt door enorm lijvige processtukken in de procedures in te brengen en door te blijven procederen terwijl hij namens de heer R. al drie procedures heeft verloren;
- b) sprake is van belangenverstrengeling doordat verweerder via de advocate van klagers beschikt over vertrouwelijke informatie over klagers.

3.2 Klagers stellen ter toelichting op klachtonderdeel b) dat verweerder kantoor heeft gehouden in hetzelfde gebouw waar de advocate van klagers, mr. L, kantoor hield. Een ieder in het gebouw had toegang tot de kamer van de ander. Er was ook sprake van een meer vergaande samenwerking dan het slechts delen van de huur van huishoudelijke zaken. Er werd over en weer waargenomen en secretaresses in dienst van de een konden werkzaamheden voor de ander verrichten. Verweerder heeft in de periode dat mr. L en hij in hetzelfde gebouw kantoor hielden, in een zaak van klager geadviseerd, aldus – steeds – klagers.

4 FEITEN

Het volgende is komen vast te staan:

4.1 Klaagster is eigenaar van twee bedrijfspanden in Amsterdam. Zij verhuurt deze aan (onderneming(en) in oprichting van) de heer R. Op een gegeven moment is een huurachterstand ontstaan als gevolg waarvan klagster ontruiming heeft gevorderd in kort geding.

4.2 Klager is de echtgenoot van klagster. Hij is in voormelde procedure – en ook in latere procedures - namens klagster verschenen.

4.3 Bij vonnis van 11 oktober 2012 is de heer R veroordeeld tot betaling van de huurpenningen binnen veertien dagen na betekening van het vonnis, bij gebreke waarvan de heer R het gehuurde diende te ontruimen. Na betekening en aanzegging van de ontruiming zijn partijen met elkaar in overleg getreden, hetgeen heeft geleid tot een op 14 november 2012 ondertekende notarieel opgemaakte vaststellingsovereenkomst. Klaagster heeft zich met betrekking tot de ondertekening laten vertegenwoordigen door mr. L.

4.4 Klaagster en de heer R. hebben nadien nog verschillende huurovereenkomsten met elkaar gesloten met betrekking tot een van de eerdergenoemde bedrijfspanden. Bij deurwaardersexploot van 15 juli 2014 heeft klagster de laatste huurovereenkomst opgezegd. Vervolgens is wederom in kort geding ontruiming gevorderd, hetgeen bij vonnis van 26 november 2014 is toegewezen. De heer R is veroordeeld om het gehuurde uiterlijk 2 januari 2015 leeg en ontruimd op te leveren. In deze procedure is mr. L opgetreden als advocaat van klagster. Op 7 januari 2015 heeft ontruiming plaatsgevonden. Voormeld vonnis is in hoger beroep bekrachtigd.

4.5 Verweerder heeft vervolgens namens de heer R een bodemprocedure aanhangig gemaakt, waarin verweerder – kort gezegd – heeft betoogd dat de huuropzegging nietig dan wel vernietigbaar is. Ook heeft verweerder namens de heer R gevorderd voor recht te verklaren dat de heer R niet was gebonden aan de hiervoor genoemde vaststellingsovereenkomst. De vorderingen van de heer R zijn bij vonnis van 6 juli 2015 afgewezen. Verweerder heeft hoger beroep ingesteld namens de heer R.

4.6 Verweerder en mr. L. hebben samen met mr. P in de periode van augustus 2007 tot (in ieder geval) september 2014 kantoor gehouden in hetzelfde kantoorpand. In die periode (2010) heeft een gesprek tussen klagers/mr. L. en verweerder plaatsgevonden in een zaak van klagster, waarbij verweerder klagers/mr. L. heeft geadviseerd.

4.7 In een brief van 28 juli 2009 aan de Orde van Advocaten in het arrondissement A. schrijft mr. P – onder andere - dat hij niet alleen kantoor houdt, dat hij sinds augustus 2007 samenwerkt met verweerder en mr. L., dat zij voor elkaar waarnemen, dat zij dezelfde ruimten delen, dat cliënten weten waaraan zij toe zijn en geen onjuiste voorstelling van zaken wordt gegeven. Mr. P wil geen financiële band hebben met verweerder en mr. L., reden waarom hij kantoor houdt onder zijn eigen naam, aldus mr. P.

5 BEOORDELING

5.1 De raad heeft klachtonderdeel a ongegrond verklaard. Voor zover klagers met hun antwoordmemorie hebben bedoeld incidenteel hoger beroep in te stellen tegen de

beslissing van de raad ter zake van dit klachtonderdeel, overweegt het hof dat klagers in dat hoger beroep niet-ontvankelijk moeten worden verklaard, nu – volgens vaste jurisprudentie van het hof – het instellen van incidenteel beroep na afloop van de beroepstermijn niet mogelijk is.

5.2 De raad heeft klachtonderdeel b gegrond verklaard. Volgens de raad stond het verweerder niet vrij om tegen klaagster op te treden, nu de samenwerkingsvorm van verweerder en mr. L op klagers is overgekomen als een samenwerkingsverband en het klachtdossier ook overigens aanknopingspunten biedt voor het aannemen van een dergelijk verband, terwijl geen van de uitzonderingen zoals genoemd in Gedragsregel 7 lid 5 zich hier voordoen, al was het alleen maar omdat de kwestie waarin verweerder de heer R is gaan bijstaan dezelfde huurkwestie betreft als die waarin mr. L klagers al langere tijd bijstaat.

5.3 Verweerder bestrijdt in hoger beroep dat sprake is geweest van een samenwerking zoals verondersteld in de Samenwerkingsverordening 1993 in de periode dat mr. L kantoor hield aan hetzelfde adres als verweerder. Verweerder, mr. L en mr. P hebben niet onder een gemeenschappelijke naam geopereerd, zij hadden geen enkele financiële verplichting jegens elkaar, behalve dat zij gezamenlijk aansprakelijk waren voor de huur en schoonmaakkosten. Ieder verzorgde zijn eigen beroepsaansprakelijkheidsverzekering, men nam slechts sporadisch voor elkaar waar. Bovendien werkte verweerder merendeels thuis en is er in ieder geval vanaf september 2011 geen contact meer geweest met mr. L anders dan een enkele keer via de e-mail. Daarnaast wisten klagers wel degelijk dat mr. L alleen en zelfstandig de praktijk uitoefende en geen kantoor hield met verweerder. Ook de omstandigheid dat verweerder ooit een advies had geschreven voor klagers, maakt niet dat daardoor de schijn is gewekt. De zaak waarvoor verweerder geraadpleegd was, betrof de opzegging van een huurcontract, een ontruimingsprocedure en het sluiten van een nader contract. De kwestie die thans onderwerp van geschil is, betrof het laatste huurcontract dat tussen partijen was opgesteld en opgezegd. Verweerder beschikte niet over enige vertrouwelijke informatie ten aanzien van klagers dan wel enige informatie die voor de onderhavige zaak van belang kon zijn. Tot slot blijft verweerder van mening dat het hier gaat om de zaak van klaagster en niet van klager zelf.

5.4 Wat dat laatste betreft overweegt het hof als volgt. Indien de desbetreffende passage in het beroepschrift van verweerder moet worden opgevat als een herhaald beroep op de niet-ontvankelijkheid van klager, verwijst het hof naar het oordeel van de raad op dit punt. Verweerder heeft in hoger beroep geen nieuwe feiten en omstandigheden gesteld, die tot een ander oordeel nopen.

5.5 Vervolgens dient het hof de vraag te beantwoorden of sprake is geweest van een belangenverstremming zoals bedoeld in Gedragsregel 7. Doel van deze Gedragsregel is het tegengaan van de behartiging van tegenstrijdige belangen. De cliënt moet ervan kunnen uitgaan en erop kunnen vertrouwen dat de advocaat die zijn belangen behartigt niet tegelijk of later ook de belangen van zijn tegenpartij behartigt. Dat geldt ook voor kantoorgenoten binnen hetzelfde samenwerkingsverband. Het behartigen van tegenstrijdige belangen is in beginsel niet toegestaan, ook niet binnen één kantoor of samenwerkingsverband. Dat uitgangspunt leidt alleen uitzondering onder strikte cumulatieve voorwaarden welke hun uitwerking hebben gevonden in lid 5 van genoemde Gedragsregel.

5.6 Verweerder betwist dat in het onderhavige geval sprake is geweest van een samenwerkingsverband, zodat reeds daarom niet gesproken kan worden van een belangenverstremming. Zoals de raad onder 5.9 heeft overwogen, dient het begrip samenwerkingsverband ruim te worden uitgelegd. Krachtens de toelichting op Gedragsregel

7 vallen daarbinnen ook de zogenaamde lossere vormen van samenwerking, genoemd in de toelichting op de Samenwerkingsverordening 1993. Zo kunnen factoren zoals het gebruik maken van eenzelfde receptie, telefoon-beantwoording, kantoor-ingang- en accommodaties reeds de indruk wekken dat sprake is van één organisatorische eenheid.

5.7 De raad heeft in de bestreden beslissing vastgesteld dat verweerder en mr. L in de periode waarin zij gezamenlijk in hetzelfde gebouw kantoor hielden, beschikten over elkaars sleutels, toegang hadden tot elkaars kamers en kasten, (sporadisch) voor elkaar waarnamen en zo nu en dan secretarieel personeel bij elkaar lieten invallen. Uit de mededelingen van klager ter zitting in hoger beroep valt af te leiden dat deze samenwerkingsvorm op klagers is overgekomen als een samenwerkingsverband (“je komt boven in het kantoor, de deuren staan open, je vermoedt dat ze samenwerken. Ik heb een keer een uur lang met [verweerder] gesproken. Mr. L. zei dat ze haar kantoorgenoot had gevraagd erbij te zijn; ze heeft hiervoor een rekening gestuurd. Je komt niet binnen met het idee dat je alleen met mr. L. of [verweerder] kon spreken. (...) Als ik had gebeld en er zou zijn gezegd dat mr. L. met vakantie was, dan zou [verweerder] aan de telefoon zijn gekomen en zou alles gedeeld worden. Dat heeft zich niet voorgedaan. [Verweerder] wist heel goed wie wij waren. De uitstraling was een advocatenkantoor met drie advocaten”). Hetgeen verweerder in hoger beroep aanvoert in dit verband vormt geen (voldoende) weerlegging van het voorgaande. Wat betreft de brief van mr. P van 16 november 2016 verwijst het hof naar het oordeel van de raad onder 5.11, dat het hof tot het zijne maakt. De conclusie is dan ook dat het verweerder in beginsel niet was toegestaan om voor de heer R op te treden tegen klagers, tenzij duidelijk was dat de uitzonderingen in lid 5 van Gedragsregel 7 zich hier niet voordeden.

5.8 Het hof is – anders dan de raad – niet van oordeel dat verweerder de heer R is gaan bijstaan in dezelfde huurkwestie als die waarin mr. Van L. klagers reeds langere tijd bijstond (Gedragsregel 7 lid 5 onder 1). Het betrof weliswaar dezelfde wederpartij van klagers, dezelfde rechtsverhouding (huur), doch er was sprake van een geschil omtrent een andere overeenkomst. Ook hebben klagers onvoldoende aannemelijk gemaakt dat verweerder beschikte over vertrouwelijke informatie die van belang kon zijn in de zaak tegen de heer R (Gedragsregel 7 lid 5 onder 2). Resteert echter dat verweerder, zoals hiervoor onder 4.6 uiteen gezet is, wel op enig moment tijdens het samenwerkingsverband met mr. L. klagers heeft geadviseerd in een zaak tegen de heer R. Door later als advocaat van de heer R. op te treden tegen klager, heeft verweerder bij klagers dan ook de schijn van belangenverstremgeling gewekt. Anders gezegd, dat ook overigens niet van redelijke bezwaren is gebleken aan de zijde van klagers, kan niet worden volgehouden (Gedragsregel 7 lid 5 onder 3). Verweerder heeft aldus niet de vereiste zorgvuldigheid in acht genomen die hem in dit geval jegens klagers had gepast. In zoverre heeft de raad dan ook terecht geoordeeld dat klachtonderdeel b van klagers gegrond is.

5.9 De slotsom van het voorgaande is dat de beslissing van de raad zal worden bekrachtigd.

5.10 Nu de klacht gedeeltelijk gegrond is verklaard en een maatregel is opgelegd zal het hof overeenkomstig artikel 48 lid 6 Advocatenwet bepalen dat de kosten die klagers in verband met de behandeling van de klacht redelijkerwijs hebben moeten maken door verweerder aan klagers worden vergoed. Deze kosten worden vastgesteld op een bedrag van € 50,- aan reiskosten.

5.11 Nu de klacht gedeeltelijk gegrond is verklaard en een maatregel is opgelegd zal het hof overeenkomstig artikel 48 lid 6 Advocatenwet bepalen dat de kosten die ten laste komen van de Nederlandse Orde van Advocaten in verband met de behandeling

van de zaak door verweerder aan de Nederlandse Orde van Advocaten worden vergoed. Deze kosten moeten binnen vier weken na heden worden betaald.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

verklaart klagers niet-ontvankelijk in hun beroep tegen de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 9 januari 2017 onder nummer 16-753/A/A; bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 9 januari 2017 onder nummer 16-753/A/A;

veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 50,- aan klagers;

veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten in hoger beroep van € 1.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten te betalen binnen vier weken na deze uitspraak door overmaking op rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling hoger beroep zaaknummer HvD 170026".

Aldus gewezen door mr. T. Zuidema, voorzitter, mrs. A.R. Sturhoofd, A.J.M.E. Arpeau, H.J. de Groot en R.H. Broekhuijsen, leden, in tegenwoordigheid van mr. A.N. Kikkert, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 26 juni 2017.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 26 juni 2017.