

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 18-524/A/NH

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam
van 19 november 2018

in de zaak 18-524/A/NH

naar aanleiding van de klacht van:

klager

tegen:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 4 december 2017 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Holland een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 12 juli 2018 met kenmerk 18-082-423114, door de raad ontvangen op 12 juli 2018, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Holland de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 25 september 2018 in aanwezigheid van klager en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van de onder 1.2 genoemde brief van de deken met bijlagen 1 tot en met 28.

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 Verweerder heeft vanaf april 2016 in een procedure de belangen behartigd van klager, een aantal vennootschappen van klager en de partner van klager. Op enig moment heeft verweerder de zaak overgedragen aan kantoorgenoot mr. K (hierna: de kantoorgenoot). De kantoorgenoot is tot januari 2017 voor klager opgetreden.

2.2 Op 10 januari 2017 is het kantoor van verweerder een incassoprocedure tegen klager gestart in verband met een drietal openstaande facturen.

2.3 Vanaf mei 2017 is verweerder voor de heer P. tegen klager en zijn partner gaan optreden in een huur- en koopgeschil.

2.4 Klager is op 12 juli 2017 veroordeeld tot betaling van de facturen van het kantoor van verweerder. Het kantoor, in de persoon van de kantoorgenoot, heeft onder P. executoriaal derdenbeslag laten leggen ten laste van klager in verband met de incasso op klager. Het kantoor van verweerder heeft in oktober 2017 het faillissement van klager aangevraagd. De faillissementsaanvraag is aan klager in persoon betekend voorafgaand aan een zitting in de zaak tegen P. Als steunvordering is een vordering van P. op klager gebruikt. Die is ingetrokken nadat partijen een schikking hadden getroffen.

3 KLACHT

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

a) tegen klager is opgetreden terwijl klager eerder zijn cliënt was en heeft geweigerd zich te onttrekken aan die zaak;

b) zijn kantoorgenoot heeft geïnformeerd over een lening van klager aan een cliënt van verweerder, waardoor de kantoorgenoot derdenbeslag heeft laten leggen ten laste van klager;

c) vertrouwelijke informatie over klager aan een andere cliënt heeft verstrekt, waaronder het betekeningsexploit van de faillissementsaanvraag door het kantoor van verweerder.

4 BEOORDELING

Ad klachtonderdeel a)

4.1 Vast staat dat verweerder eerst voor en later tegen verweerder is opgetreden. Een advocaat mag op grond van gedragsregel 7 van de Gedragsregels 1992 in het algemeen niet optreden tegen een (voormalige) cliënt van hem of van een kantoorgenoot. Een advocaat dient immers te vermijden dat hij in een belangenconflict zou kunnen geraken ten opzichte van zijn voormalige cliënt, terwijl deze voormalige cliënt er ten volle op moet kunnen vertrouwen dat gegevens over zijn zaak, zijn persoon of zijn onderneming die de cliënt aan de advocaat of zijn kantoorgenoot ter beschikking heeft gesteld, niet op enig moment tegen hem worden gebruikt. Dit laatste vloeit reeds voort uit de op een advocaat rustende verplichting tot geheimhouding. Het is al klachtwaardig indien de advocaat vertrouwelijke informatie die hij van een cliënt heeft gekregen, zou kunnen gebruiken in een situatie waarin dit niet in het belang is van zijn voormalige cliënt. Voor de beoordeling van de klachtwaardigheid is daarbij niet doorslaggevend of die informatie daadwerkelijk is gebruikt. In twijfelgevallen dient de advocaat af te zien van optreden tegen de (voormalige) cliënt. Van advocaten kan echter niet gevergd worden dat zij nooit meer tegen voormalige cliënten kunnen optreden. Het verbod van gedragsregel 15 lid 1 onder b lijdt daarom uitzondering als is voldaan aan elk van de drie (cumulatieve) voorwaarden genoemd in gedragsregel 15 lid 3.

4.2 De derde voorwaarde van Gedragsregel 15 lid 3 houdt in dat de advocaat van het bepaalde in gedragsregel 15 lid 1 onder b. alleen kan afwijken, indien ook overigens niet van redelijke bezwaren is gebleken aan de zijde van de voormalige cliënt of aan de zijde van de partij, die zich met het verzoek tot behartiging van zijn belangen tot de advocaat heeft gewend. Als uitgangspunt heeft te gelden dat klager moet stellen welke redelijke bezwaren aan zijn zijde bestaan.

4.3 Klager heeft via zijn advocaat aan verweerder kenbaar gemaakt dat en waarom hij bezwaar had tegen zijn optreden en heeft hem verzocht zich terug te trekken. Verweerder en zijn kantoorgenoot hadden slechts enkele maanden eerder nog voor klager opgetreden. Klager heeft aannemelijk gemaakt dat verweerder dan wel zijn kantoorgenoot uit de eerdere procedure over informatie beschikte van klager en zijn bedrijf die mogelijk relevant zou kunnen zijn bij de behandeling van de nieuwe zaak. Daarnaast was klager op dat moment ook nog in een geschil met het kantoor van verweerder verwickeld over de financiële afwikkeling van de samenwerking.

4.4 De raad is van oordeel dat verweerder zich heeft begeven in een situatie (namelijk het op grond van een eerdere advocaat-client relatie hebben van voorkennis over privé en zakelijke aangelegenheden van klager, waaronder zijn vermogenspositie) waarin hij de kans liep ten koste van zijn voormalige cliënt in een belangenconflict te geraken. Klager had daarom redelijke bezwaren als bedoeld in het derde cumulatieve voorwaarde genoemd in gedragsregel 15 lid 3, waardoor het verweerder niet vrijstond tegen klager op te treden. Ook de schijn dat de advocaat zich aan belangenverstremgeling ten nadele van de cliënt schuldig maakt, dient immers te allen tijde te worden vermeden. In twijfelgevallen dient de advocaat af te zien van het optreden in kwestie.

4.5 Naar het oordeel van de raad is sprake van zodanige twijfel dat verweerder er verstandiger aan had gedaan om in die procedure niet op te treden. Dit had voor verweerder

reden moeten zijn om in de huidige procedure niet op te treden tegen klager. Door dat wel te doen heeft verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld.

4.6 In het licht van het voorgaande is klachtonderdeel a) gegrond.

Ad klachtonderdeel b)

4.7 Klager verwijt verweerder dat hij de kantoorgenoot heeft geïnformeerd over een lening van klager aan P. Met die informatie is door de kantoorgenoot namens het kantoor van verweerder beslag gelegd onder P. ten laste van klager.

4.8 De raad stelt bij de beoordeling van dit klachtonderdeel voorop dat de regel die een advocaat in beginsel verbiedt tegen een cliënt of voormalig cliënt op te treden, niet verhindert dat een advocaat een vordering op zijn (voormalig) cliënt int, zo nodig door het nemen van rechtsmaatregelen. Evenmin verhindert de geheimhoudingsplicht die een advocaat ten opzichte van zijn eigen (voormalig) cliënt in acht dient te nemen dat hij bij de inning van een vordering gebruik maakt van kennis over verhaalsmogelijkheden die hij tijdens de behandeling van de zaak heeft verkregen. Uit het klachtdossier is gebleken dat het feit dat klager aan P een geldlening had verstrekt aan verweerder bekend is gemaakt door P, en niet door klager. Het stond klager vrij om deze informatie met de kantoorgenoot te delen in het kader van de kantoorincasso.

4.9 Dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

Ad klachtonderdeel c)

4.10 Klager verwijt verweerder dat hij het betekeningsexploot van de faillissementsaanvraag aan zijn cliënt de heer P. heeft verstrekt. Met betrekking tot dit klachtonderdeel overweegt de raad dat klager tegenover de gemotiveerde betwisting door verweerder, onvoldoende concrete feiten en omstandigheden heeft aangevoerd die tot gegrondverklaring van dit klachtonderdeel zouden kunnen leiden. Dit klachtonderdeel wordt dan ook ongegrond verklaard.

5 MAATREGEL

5.1 Klachtonderdeel a) zal gegrond worden verklaard. De raad acht de maatregel van waarschuwing passend en geboden.

6 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

6.1 Aangezien de gedeeltelijk klacht gegrond wordt verklaard, moet verweerder het door klager betaalde griffierecht aan hem vergoeden.

6.2 De raad ziet daarnaast aanleiding om verweerder, gelet op artikel 48ac, eerste lid, onder a, Advocatenwet te veroordelen in de kosten die klager in verband met de behandeling van de klacht redelijkerwijs heeft moeten maken. Deze kosten worden vastgesteld op een bedrag van EUR 50 aan reiskosten. De raad bepaalt dat deze kosten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing moeten worden overgemaakt naar het daartoe tijdig door klager aan verweerder opgegeven rekeningnummer.

6.3 De raad ziet eveneens aanleiding om verweerder, gelet op artikel 48ac, eerste lid, onder b, Advocatenwet te veroordelen in de kosten die de Nederlandse Orde van Advocaten in verband met de behandeling van de zaak heeft moeten maken. Deze kosten worden vastgesteld op EUR 1.000. De raad bepaalt dat deze kosten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing moeten worden betaald aan de Nederlandse Orde van Advocaten door overmaking naar 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 klachtonderdeel a) gegrond;
- verklaart klachtonderdelen b) en c) ongegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;

- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van EUR 50 aan klager;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van EUR 50 aan klager, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 6.2;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van EUR 1.000 aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de wijze en binnen de termijn als boven onder 6.3 bepaald.

Aldus beslist door mr. Q.R.M. Falger, voorzitter, mrs. S. van Andel, B.J. Sol, leden, bijgestaan door mr. N.M.K. Damen als griffier en uitgesproken in het openbaar op 19 november 2018.

Griffier Voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 19 november 2018 verzonden.