

## HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 180011

Beslissing  
van 29 juni 2018  
in de zaak 180011  
naar aanleiding van het hoger beroep van:  
verweerder

tegen:  
klaagster

### 1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden (verder: de raad) van 11 december 2017, onder nummer 17-144, aan partijen toegezonden op 11 december 2017. De raad heeft klachtonderdeel a van de klacht van klaagster tegen verweerder gegrond verklaard. De overige klachtonderdelen zijn ongegrond verklaard. Aan verweerder is de maatregel van waarschuwing opgelegd, met veroordeling van verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- en de proceskosten van € 50,- aan klaagster en de proceskosten van € 1.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten.

De beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRARL:2017:190.

### 2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij verweerder van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 8 januari 2018 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de antwoordmemorie van klaagster van 17 februari 2018.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 28 mei 2018, waar verweerder en zijn gemachtigde mr. W zijn verschenen. Van de bestuurder van klaagster de heer A is bij aanvang van de zitting telefonisch vernomen dat hij in de file stond en geen bezwaar had tegen behandeling van de zaak buiten zijn aanwezigheid. Mr. W heeft gepleit aan de hand van een pleitnota.

### 3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven en voor zover in hoger beroep nog van belang, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat:

- a) verweerder eerder in 2014 klaagster heeft bijgestaan [en] geadviseerd over een koopovereenkomst en koop in het algemeen om vervolgens in 2016 de wederpartij van klaagster bij te staan in een geschil over koop. Er is sprake van belangenverstrengeling;
- b) (...)
- c) (...)

### 4 FEITEN

Het volgende is komen vast te staan:

4.1 Klaagster heeft een bedrijf in schoorsteentechniek. In maart-april 2014 heeft verweerder op verzoek van een kantoorgenoot van het toenmalige kantoor van verweerder algemene voorwaarden opgesteld voor klaagster. In augustus 2014 heeft verweerder voor klaagster een concept-overeenkomst tot overname van een klantenbestand opgesteld. Sinds april 2016 werkt verweerder op een ander kantoor. Op 5 juli 2016 heeft verweerder aan de bestuurder van klaagster, A, een verzoek gestuurd tot aansluiting op verweeders LinkedIn-netwerk.

4.2 Op 13 juli 2016 is verweerder benaderd door de heer B van [naam bedrijf] in verband met een geschil over de verkoop van een bedrijfspand. Verweerder was al bij zijn vorige kantoor de huisadvocaat van B. Toen verweerder op 14 juli 2016 de stukken ontving van B zag hij dat de wederpartij in die kwestie klaagster was. Verweerder heeft daarop direct de connectie met A op LinkedIn ongedaan gemaakt. Verweerder heeft op kantoor besproken of hij in de gegeven omstandigheden tegen klaagster kon optreden. Verweerder heeft op 19 juli 2016 aan klaagster een e-mail gestuurd met een ingebrekestelling en een sommatie om de koopovereenkomst met [naam bedrijf] na te komen. Direct daarop heeft klaagster verweerder geantwoord: "Wij zullen ook een advocaat in handen gaan nemen. .... En we zijn nog wel jou client ook. ....".

4.3 Op 21 juli 2016 heeft de nieuwe advocaat van klaagster verweerder een e-mail gestuurd waarin hij zich afvraagt of het verweerder wel vrij staat tegen klaagster op te treden. Nadat verweerder naar de onderbouwing van dat standpunt had gevraagd heeft de nieuwe advocaat van klaagster verweerder gewezen op Gedragsregel en op de onvrede en het onbegrip bij zijn cliënte. Verweerder heeft daarop geantwoord dat hij kan begrijpen dat het voor klaagster raar voelt dat hij in het geschil met klaagster de advocaat van zijn cliënten is, maar dat naar zijn mening is voldaan aan de uitzondering van lid 5 van Gedragsregel 7. Tenslotte heeft de nieuwe advocaat van klaagster op 22 juli 2016 aan verweerder geschreven dat het klaagster ook bevreemdt dat verweerder op 5 juli 2016 een LinkedIn verzoek aan A heeft gestuurd, en dat een hoop onvrede weggenomen had kunnen worden als verweerder klaagster op voorhand had gebeld en had aangegeven dat er een e-mail aan zat te komen.

4.4 Op 27 augustus 2016 heeft klaagster bij de deken een klacht tegen verweerder ingediend.

## 5 BEOORDELING

5.1 De raad heeft ten aanzien van klachtonderdeel a als volgt overwogen.

Nadat de raad de vaste maatstaf voor de beoordeling van het optreden van een advocaat tegen een voormalige cliënt uiteen had gezet heeft hij geoordeeld dat hij uit de stukken niet heeft kunnen afleiden dat sprake is geweest van vertrouwelijke of zaakgebonden informatie die van belang kon zijn in de zaak tegen klaagster. Wel is er volgens de raad gebleken van andere bezwaren die verweerder hadden moeten weerhouden om tegen klaagster op te treden. De raad noemde daarbij:

- 1) het gaat om een relatief kleine onderneming,
- 2) beide zaken betreffen hetzelfde onderwerp (uitbreiding onderneming door overname van een andere onderneming),
- 3) het belang van deze zaken voor klaagster was groot,
- 4) daardoor was er een intensieve betrokkenheid van de bestuurders,
- 5) verweerder had zeer kort tevoren aan klaagster een LinkedIn verzoek verzonden.

De raad heeft klachtonderdeel a gegrond geacht en gelet op het blanco tuchtrechtelijk verleden van verweerder, een waarschuwing opgelegd.

5.2 De bezwaren van verweerder tegen de beslissing van de raad zijn in het bijzonder gericht tegen de vijf omstandigheden die de raad opnoemt als grond voor het oordeel dat hier van "redelijke bezwaren" als bedoeld in Gedragsregel 15 lid 3 sub c (voorheen:

7 lid 5 sub 3) sprake is. Dat van belang is dat het om een relatief kleine onderneming zou gaan is onbegrijpelijk; het ging niet over hetzelfde onderwerp en niet om overname van een onderneming; dat het belang groot was en de bestuurders intensief betrokken waren, levert nog geen “redelijk bezwaar” op; de LinkedIn uitnodiging was niet zeer kort tevoren verzonden en het oordeel van de raad op dit punt is niet duidelijk, aldus verweerder. Volgens verweerder had de raad deze omstandigheden niet mogen meenemen in zijn oordeel nu deze niet door klaagster waren aangevoerd. Verweerder heeft klaagster twee jaar geleden slechts twee maal geadviseerd.

5.3 Klaagster heeft in haar verweerschrift in hoger beroep gesteld dat de werkzaamheden van verweerder van destijds directe betrekking hadden op haar bedrijfsvoering, dat verweerder toen een vertrouwenspersoon was en dat hij haar toen uitstekend heeft geadviseerd. Na acceptatie van het LinkedIn verzoek kreeg klaagster binnen 14 dagen een heel nare mail van haar oude advocaat. Het belang van de bekende cliënt stond kennelijk boven het belang van klaagster, aldus klaagster.

5.4 Het hof overweegt als volgt. De raad heeft met juistheid voorop gesteld dat een advocaat in het algemeen niet mag optreden tegen een voormalige cliënt van hem of van een kantoorgenoot; deze norm is verwoord in Gedragsregel 15. De advocaat mag zich immers niet in de situatie begeven waarin 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 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 (vgl. onder andere HvD 26 januari 2018, 170210 en 5 februari 2018, 170205). Dat vloeit reeds voort uit de geheimhoudingsplicht van de advocaat. Wanneer aan de in Gedragsregel 15 lid 3 cumulatief opgesomde voorwaarden a, b en c is voldaan (niet dezelfde zaak, geen vertrouwelijke informatie, geen redelijke bezwaren) behoeft een advocaat aan zijn vroegere cliënt geen voorafgaande instemming als bedoeld in lid 4 te vragen. In twijfelgevallen dient de advocaat af te zien van het optreden in kwestie. Of een advocaat in een bepaald geval tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld door op te treden tegen een voormalige cliënt moet worden beoordeeld aan de hand van alle concrete omstandigheden van het geval en wordt uiteindelijk getoetst aan artikel 46 Advocatenwet.

5.5 De raad heeft onbestreden vastgesteld dat in dit geval geen sprake was van vertrouwelijke informatie (voorwaarde b) die verweerder van het optreden tegen klaagster had moeten weerhouden. Dat oordeel deelt het hof en staat daarmee ook in hoger beroep vast.

5.6 Het is niet in discussie dat de kwestie waarin verweerder tegen klaagster is gaan optreden (de koop van een kantoorpand) niet dezelfde zaak betrof (als bedoeld in voorwaarde a) als de kwesties waarvoor verweerder klaagster destijds heeft bijgestaan (algemene voorwaarden en een concept-overeenkomst tot overname van een klantenbestand opstellen). Het ging, anders dan de raad in het kader van de beoordeling van de redelijke bezwaren in r.o. 5.4 overwoog, niet om overname van een onderneming en dus ook niet over hetzelfde onderwerp.

5.7 Tegen de beoordeling door de raad in r.o. 5.4 van verschillende aspecten van de redelijke bezwaren heeft verweerder aangevoerd dat klaagster deze omstandigheden niet heeft aangevoerd. Die grief slaagt niet. De raad heeft de door hem genoemde omstandigheden kunnen afleiden uit de stukken in het dossier. Dat is voldoende; nu in het tuchtrecht geen sprake is van verplichte procesvertegenwoordiging kan niet steeds van klagers verwacht worden dat zij de concrete feiten en omstandigheden die zij van belang achten, met zoveel woorden aanvoeren als grondslag en onderbouwing van de

“redelijke bezwaren”. Voldoende is in deze zaak dat de omstandigheden uit het dossier blijken en dat verweerder daar op heeft kunnen reageren en heeft gereageerd.

5.8 In dit geval was verweerder voor klaagster opgetreden, weliswaar niet zeer langdurig en alleen adviserend maar toch aldus dat hij in elk geval met één van de bestuurders in die periode regelmatig contact onderhield. Verweerder en die bestuurder kenden elkaar kennelijk ook persoonlijk, nu verweerder ter zitting heeft verklaard dat hij de foto van die bestuurder op LinkedIn herkende. Zoals blijkt uit het uittreksel uit het Handelsregister van 1 augustus 2016 waren er op dat moment acht werkzame personen binnen het bedrijf van klaagster. Het ligt bij die omvang voor de hand, en het blijkt ook uit de contacten tussen de bestuurder van klaagster en verweerder in 2014, dat de bestuurders zelf zich met de juridische kwesties van klaagster bezig hielden.

5.9 Het is een heel ongelukkige samenloop dat verweerder twee weken voordat hij zijn sommatiebrief aan klaagster zond, nog een connectie heeft gelegd met de bestuurder van klaagster via LinkedIn. Dat deed hij in zijn hoedanigheid van advocaat van klaagster van twee jaar daarvoor; zo heeft klaagster dat ook mogen opvatten.

5.10 Verweerder heeft ter zitting van het hof verklaard dat hij wel aan zijn cliënt B heeft gezegd dat hij voorheen voor de wederpartij van B was opgetreden, maar dat hij bewust niet gebeld heeft met klaagster omdat hij verwachtte dat klaagster niet zou instemmen met een optreden van verweerder tegen haar. Het hof overweegt dat het contact met klaagster op dat moment echter niet gericht zou hoeven te zijn geweest op het vragen van instemming, maar op het zich vergewissen van mogelijke bezwaren bij klaagster en, als hij die bezwaren niet als “redelijk” inschatte, eventueel het aankondigen dat er een brief aan kwam waarin verweerder anders dan twee jaar daarvoor, niet voor maar tegen klaagster zou gaan optreden. Dat heeft verweerder echter nagelaten.

5.11 Door onder de geschetste omstandigheden, voor klaagster plotsklaps, tegen haar te gaan optreden terwijl hij twee jaar daarvoor haar raadsman in twee kwesties was geweest, en mede in aanmerking genomen hetgeen het hof in r.o. 5.8 en r.o. 5.9 heeft overwogen, heeft verweerder in dit geval tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. Het hof betreft hierbij mede dat verweerder, zich er – blijkens zijn overleg op kantoor - van bewust was dat van redelijke bezwaren sprake zou (kunnen) zijn, met opzet heeft nagelaten contact op te nemen met klaagster om dat te onderzoeken, zodat hij aan de hand daarvan zou kunnen beslissen of hij in dit geval tegen klaagster kon optreden.

5.12 Voor zover hiermee de grieven van verweerder niet allemaal zijn besproken kunnen deze verder buiten beoordeling blijven.

5.13 Wat betreft een op te leggen maatregel is het hof van oordeel dat deze in dit geval achterwege kan blijven. Naast de omstandigheid dat verweerder niet eerder een tuchtrechtelijke maatregel opgelegd heeft gekregen speelt daarbij een rol dat verweerder zich toen de zaak van B tegen klaagster zich voordeed, wel bewust is geweest van het dilemma waarin hij kwam te verkeren. Hij heeft immers de LinkedIn connectie direct ongedaan gemaakt en de kwestie besproken op kantoor. Uiteindelijk heeft verweerder daarbij naar het oordeel van het hof niet de juiste afweging gemaakt; bij twijfel dient de advocaat immers van optreden af te zien. Dat maakt dat verweerder wel een tuchtrechtelijk verwijt treft, maar dat in dit geval volstaan kan worden met die constatering.

5.14 De beslissing van de raad zal dus worden bekrachtigd voor zover aan het hof voorgelegd, maar worden vernietigd voor zover daarbij aan verweerder een waarschuwing is opgelegd. Dat brengt mee dat de veroordeling van verweerder om aan klaagster het griffierecht van € 50,- terug te betalen in stand blijft, maar dat de verplichting van verweerder om aan klaagster € 50,- reiskosten te betalen en aan de Nederlandse Orde van Advocaten de proceskosten van € 1.000,- te betalen,

wordt vernietigd.

## BESLISSING

Het Hof van Discipline:

vernietigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden van 11 december 2017 in de zaak 17-144, voor zover daarbij aan verweerder een waarschuwing werd opgelegd en verweerder werd veroordeeld tot betaling van € 50,- reiskosten aan klagster en € 1.000,- proceskosten aan de Nederlandse Orde van Advocaten;

bekrachtigt deze beslissing voor het overige, voor zover aan het hof voorgelegd.

Aldus gewezen door mr. P.M.A. de Groot-van Dijken, voorzitter, mrs. L. Ritzema, A.R. Sturhoofd, G. Creutzberg en G.C. Endedijk, leden, in tegenwoordigheid van mr. A.N. Kikkert, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 29 juni 2018.

griffier    voorzitter

De beslissing is verzonden op 29 juni 2018.