

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 22-949/A/NH

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam

van 24 april 2023

in de zaak 22-949/A/NH

naar aanleiding van de klacht van:

klager

over:

verweerster

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 14 juli 2022 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Holland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerster.

1.2 Op 28 november 2022 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk re/ds/22-384/2012174 van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 13 maart 2023. Daarbij waren klager en verweerster aanwezig. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 5.

2 FEITEN

2.1 Voor de beoordeling van de klacht gaat de raad, gelet op het klachtdossier en de op de zitting afgelegde verklaringen, uit van de volgende feiten.

2.2 Klager is sinds januari 2015 cliënt van het kantoor van verweerster. Verweerster heeft klager in het verleden (omstreeks het jaar 2015) bijgestaan in een procedure omtrent de omgangsregeling met zijn zoon.

2.3 Klager heeft een relatie gehad met mevrouw K (hierna de ex-partner). De ex-partner is sinds september 2008 cliënte van het kantoor van verweerster. Uit de relatie tussen klager en de ex-partner is op 28 juni 2016 een dochter geboren. Na beëindiging van die relatie is tussen klager en de ex-partner een geschil ontstaan over de omgangsregeling met de dochter. De ex-partner heeft verweerster op enig moment gevraagd om haar als advocaat in dit geschil bij te staan. Verweerster en klager hebben in dat kader meerdere malen (telefonisch) contact gehad over de verzoeken van de ex-partner in het kader van de omgangsregeling.

2.4 Op 22 april 2022 heeft verweerster klager vervolgens namens de ex-partner een afschrift van een verzoekschrift tot vaststelling omgang met betrekking tot de dochter gestuurd. Op 7 juli 2022 heeft mr. S zich als advocaat van klager bij verweerster gesteld en op 11 juli 2022 heeft een inhoudelijke behandeling van de zaak bij de rechtbank plaatsgevonden.

2.5 Bij e-mail van 13 juli 2022 (11:43 uur) heeft klager verweerster het volgende bericht gestuurd: "Ik begrijp van mijn advocate dat u heeft aangegeven dat ik toestemming zou hebben gegeven, dat u als mijn voormalige advocate [de ex-partner]

bijstaat. Zoals u welbekend is, heeft u dit op geen enkele wijze aan mij voorgelegd en ik ben hier op geen enkele wijze mee akkoord gegaan. Dit is dan ook in strijd met artikel 15 van de gedragsregels advocatuur. Er is dan ook sprake van belangenverstremming en [ik vind] deze gang van zaken uiterst onprettig en kan (...) me hier absoluut niet in vinden. Mocht dit tot een geschil komen dan zal ik deze kwestie voorleggen aan de Orde van Advocaten. (...).”

2.6 Bij e-mail van 13 juli 2022 (12:49 uur) heeft verweerster hierop mr. S het volgende bericht gestuurd: “Wilt u uw cliënt erop wijzen dat hij mij niet rechtstreeks mag benaderen? Hij heeft mij bovendien telefonisch te kennen gegeven geen bezwaar te hebben tegen de bijstand van [de ex-partner] omdat hij mij toch geen goede advocaat vond. Er is geen tegenstrijdig belang want het betreft andere partijen met andere kinderen. Bovendien heeft de inhoudelijke behandeling reeds plaatsgevonden.”

2.7 Bij e-mail van 13 juli 2022 (16:48 uur) heeft mr. S de e-mail van verweerster aan klager doorgestuurd en hem laten weten dat verweerster zich niet zal onttrekken aan de zaak.

2.8 Klager heeft op 14 juli 2022 bij de deken een klacht over verweerster ingediend.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klager verwijt verweerster in strijd met gedragsregel 15 te hebben gehandeld. Verweerster heeft klager in het verleden als advocaat bijgestaan in een procedure omtrent de omgang met zijn zoon. Daarna heeft verweerster zijn ex-partner en moeder van zijn dochter bijgestaan in een door zijn ex-partner ingediend verzoek tot een omgangsregeling. Verweerster heeft hiervoor nooit toestemming van klager gevraagd. Volgens klager maakt verweerster zich hiermee schuldig aan belangenverstremming, zoals neergelegd in gedragsregel 15.

4 VERWEER

4.1 Verweerster heeft tegen de klacht verweer gevoerd. De raad zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

5 BEOORDELING

5.1 Als uitgangspunt geldt dat een advocaat in het algemeen niet mag optreden tegen een (voormalig) cliënt van de advocaat 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 (voormalig) cliënt in een belangenconflict te geraken. Daarnaast moet de (voormalig) cliënt ten volle erop kunnen vertrouwen dat gegevens over zijn zaak, zijn persoon of zijn onderneming die de (voormalig) 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, ECLI:NL:TAHVD:2018:11 en 5 februari 2018, 170205, ECLI:NL:TAHVD:2018:35). 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 of een zaak met een (toekomstig) verband daarmee, geen vertrouwelijke informatie en geen redelijke bezwaren) behoeft een advocaat aan zijn (voormalig) 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.

5.2 Klager heeft zijn klacht als volgt toegelicht. Klager had vanaf het begin al twijfels over het feit dat verweerster zijn ex-partner bijstond in de procedure omtrent de omgangsregeling met zijn dochter. Hij dacht echter dat verweerster als advocaat integer zou handelen en hij was niet bekend met de gedragsregels hierover. Naderhand is klager gewezen op gedragsregel 15 en heeft hij dit met zijn advocaat besproken. Volgens klager had verweerster hem op voorhand schriftelijk moeten informeren over haar voornemen om zijn ex-partner bij te staan. Dit heeft verweerster niet gedaan en klager was daar ook niet mee akkoord gegaan. Als advocaat was verweerster zijn vertrouwenspersoon en is zij bekend met vertrouwelijke informatie over hem. Dit staat los van het feit dat het in deze procedure een andere ex-partner betreft. Klager betwist dat hij zou hebben gezegd dat hij verweerster een slechte advocaat zou vinden en zij daarom wel voor zijn ex-partner mocht optreden. Verweerster heeft hem in de eerdere kwestie juist naar behoren bijgestaan.

5.3 Volgens verweerster is geen sprake van belangenverstremgeling. De ex-partner had verweerster gevraagd een ouderschapsplan met haar en klager op te stellen, omdat klager steeds onaangekondigd hun dochter kwam ophalen en terugbrengen, zonder daarover afspraken te maken. Klager wilde hierover ook geen afspraken maken, omdat hij zelf wilde bepalen wanneer hij zijn dochter zou zien. Verweerster heeft klager toen namens de ex-partner meegedeeld dat als er onderling tussen klager en de ex-partner geen afspraken gemaakt konden worden, de gang naar de rechter de enige optie was. Volgens verweerster kan enkel sprake zijn van belangenverstremgeling indien zij wetenschap zou hebben van feiten die zij in deze zaak tegen klager zou kunnen gebruiken en waar zij op geen andere wijze kennis van had kunnen nemen dan via klager. Klager heeft niet onderbouwd welke informatie verweerster tegen hem zou hebben gebruikt die zij uit klagers dossier zou hebben gehaald. Het gaat in onderhavige zaak om een ander kind en een andere moeder. Er is geen enkel raakvlak tussen deze zaak en de zaak die zij eerder voor klager heeft behandeld. Daarnaast geldt dat klager volgens verweerster telefonisch toestemming heeft gegeven om voor de ex-partner op te treden, omdat verweerster naar zijn zeggen toch een slechte advocaat zou zijn (zie haar e-mail van 13 juli 2022 aan klager). Bovendien heeft klager zijn bezwaren over verweersters optreden voor de ex-partner pas geuit nadat de mondelinge behandeling had plaatsgevonden en de procedure al volledig was gevoerd, aldus verweerster.

5.4 De raad overweegt als volgt. Tussen klager en verweerster is niet in geschil dat klager de voormalig cliënt was van verweerster en dat zij daarna voor de ex-partner van klager, tegen klager heeft opgetreden. Aangezien klager uitdrukkelijk betwist dat hij verweerster hiervoor toestemming heeft gegeven als bedoeld in gedragsregel 15 lid 4 en ook op grond van het klachtdossier onvoldoende blijkt van bewijs voor toestemming door klager, was het verweerster alleen toegestaan de ex-partner in een procedure tegen klager bij te staan, indien is voldaan aan de voorwaarden van gedragsregel 15 lid 3.

5.5 De eerste voorwaarde houdt in dat de advocaat van het bepaalde in gedragsregel 15 lid 1 alleen kan afwijken als de aan de advocaat toe te vertrouwen belangen niet dezelfde zaak betreffen ten aanzien waarvan de voormalig cliënt werd bijgestaan, daar ook geen verband mee houden en een toekomstig verband evenmin aannemelijk is (15 lid 3 sub a). Naar het oordeel van de raad is aan deze voorwaarde voldaan. De zaak waarin verweerster klager heeft bijgestaan betreft een andere zaak dan waarin zij de ex-partner daarna heeft bijgestaan. Het feit dat beide procedures gaan over een omgangsregeling, doet hier niet aan af nu het niet dezelfde moeders betreft en evenmin dezelfde kinderen. Klager heeft verder niet onderbouwd dat de aan

verweerster toe te vertrouwen belangen verband houden met de zaak die zij eerder voor klager heeft behandeld of dat een toekomstig verband daarmee aannemelijk is, zodat de raad een dergelijk verband evenmin heeft kunnen vaststellen.

5.6 De tweede voorwaarde houdt in dat de advocaat van het bepaalde in gedragsregel 15 lid 1 kan afwijken als de advocaat niet beschikt over vertrouwelijke informatie afkomstig van zijn voormalig cliënt, dan wel over zaaksgebonden informatie of informatie die de voormalig cliënt betreft, die redelijkerwijs van belang kan zijn bij de behandeling van de zaak tegen de voormalig cliënt (15 lid 3 sub b). De raad overweegt dat klager weliswaar heeft gesteld dat verweerster bekend is met vertrouwelijke informatie over hem, maar daarbij niet heeft onderbouwd over welke informatie verweerster dan zou beschikken die van belang zou kunnen zijn voor de procedure die zij heeft gevoerd voor de ex-partner. Nu verweerster uitdrukkelijk heeft betwist dat zij over dergelijke informatie met betrekking tot klager beschikt en klager bovendien ter zitting heeft gesteld dat hij op geen enkel moment in de procedure heeft opgemerkt dat verweerster gebruik zou hebben gemaakt van die vertrouwelijke informatie, komt de raad tot de slotsom dat ook aan deze voorwaarde is voldaan.

5.7 De derde en laatste voorwaarde houdt in dat niet is gebleken van redelijke bezwaren aan de zijde van de voormalige cliënt (sub c). Naar het oordeel van de raad is ook aan deze laatste voorwaarde voldaan. De raad overweegt hiertoe dat op zichzelf denkbaar is dat dergelijke bezwaren aanwezig zijn, maar dat klager onvoldoende duidelijk heeft gemaakt welke redelijke bezwaren hij heeft tegen het optreden van verweerster voor de ex-partner. Het enkele feit dat hij het onprettig en niet netjes vindt dat verweerster voor de ex-partner optreedt, kan niet gelden als dergelijk redelijk bezwaar hiertegen. Ook anderszins is van redelijke bezwaren niet gebleken. Daarvoor acht de raad relevant dat klager pas na bijna drie maanden nadat hem bekend was geworden dat verweerster voor de ex-partner optrad hierover zijn bezwaar heeft geuit. Dat klager naar zijn zeggen niet eerder bekend was met de gedragsregels hieromtrent, had hem er niet van hoeven weerhouden om in ieder geval op enigerlei wijze zijn ongenoegen aan verweerster kenbaar te maken over haar optreden voor de ex-partner.

5.8 De raad komt op grond van voorgaande overwegingen tot de slotsom dat aan alle voorwaarden voor de uitzondering van gedragsregel 15 lid 3 is voldaan en verweerster met haar optreden voor klagers ex-partner niet klachtwaardig jegens klager heeft gehandeld. De klacht is daarom ongegrond.

BESLISSING

- De raad van discipline verklaart klacht ongegrond.

Aldus beslist door mr. M.V. Ulrici, voorzitter, mrs. P. van Lingen en K.C. van Hoogmoed, leden, bijgestaan door mr. N. Borgers-Abu Ghazaleh als griffier en uitgesproken in het openbaar op 24 april 2023.

Griffier Voorzitter

Verzonden op: 24 april 2023