

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 22-236/DB/OB

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 16 januari 2023 in de zaak 22-236/DB/OB

naar aanleiding van de klacht van:

klager

over:

verweester

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief d.d. 30 augustus 2021 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Oost-Brabant (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweester.

1.2 Op 21 maart 2022 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk 48|21|111K van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 28 november 2022. Verschenen is verweester. Klager is niet verschenen. Klager heeft de griffie van de raad voor aanvang van de mondelinge behandeling telefonisch bericht dat hij, hoewel in de oproepingsbrief was vermeld dat de zitting zou plaatsvinden in het gerechtsgebouw van de rechtbank Zeeland-West-Brabant, abusievelijk was verschenen bij het gerechtsgebouw van de rechtbank Oost-Brabant en dat de zitting buiten zijn aanwezigheid doorgang kon vinden. De raad heeft beslist de mondelinge behandeling in afwezigheid van klager doorgang te laten vinden. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier, van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 7 en hetgeen overigens ter zitting is verhandeld.

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 in de echtscheidingsprocedure tegen zijn ex-echtgenote M tot en met december 2019 bijgestaan door B Advocaten.

2.3 Verweester is van 1 juli 2017 tot 1 september 2020 werkzaam geweest bij B Advocaten.

2.4 Verweester is in juli/augustus 2021 M gaan bijstaan in een erfrechtelijk geschil met S.

2.5 Op 13 augustus 2021 heeft verweerster namens M aan klager een brief gestuurd met de volgende tekst:

“(...) Van cliënte begrijp ik dat u zich actief mengt in de discussie/het geschil tussen cliënte en mevrouw [S] (...).

Alhoewel u in 2003 in gemeenschap van goederen bent gehuwd met cliënte, betekent dit niet dat de vordering valt in die, inmiddels (in 2017) ontbonden huwelijksgemeenschap. In het testament van moeder is namelijk een zogeheten uitsluitingsclausule opgenomen: de vordering valt daardoor niet in de huwelijksgoederengemeenschap. (...)

Gelet hierop verzoekt, voor zover nodig, sommeert cliënte u om zich geheel te onthouden van enige bemoeienis met voornoemde vordering, contacten met [S] (...) op dit punt. Bij gebreke hiervan stelt cliënte u hierbij aansprakelijk voor alle schade die zij als gevolg van uw handelen lijdt en nog zal lijden.”

2.6 Bij brief d.d. 19 augustus 2021 heeft klager op verweersters brief gereageerd, waarbij hij onder meer aan verweerster heeft medegedeeld dat hij van mening was dat het haar niet vrij stond om namens M tegen hem op te treden.

2.7 Op 20 augustus 2021 heeft verweerster advies ingewonnen bij de plaatsvervangend waarnemend deken.

2.8 Bij brief d.d. 25 augustus 2021 heeft verweerster op klagers brief gereageerd, waarbij zij hem gemotiveerd heeft medegedeeld dat zij zich wel vrij achtte om M bij te staan in haar geschil met S en in dat verband klager aan te schrijven. Tevens heeft verweerster aan klager medegedeeld dat zij persisteert bij haar brief d.d. 13 augustus 2021.

2.9 Bij brief d.d. 30 augustus 2021 heeft klager bij de deken een klacht ingediend over verweerster.

3 KLACHT

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

3. klager als (mogelijk toekomstige) getuige bedreigt en intimideert;

4. onvoldoende haar integriteit en die van de rechtsgang bewaakt, aangezien zij de ex-echtgenote van klager blijft vertegenwoordigen terwijl zij weet dat deze vertegenwoordiging niet opportuun of zelfs niet wenselijk is. Verweerster was voorheen immers werkzaam bij B Advocaten, die klager in de echtscheidingsprocedure en in diverse procedures daarna, die de ex-echtgenote jegens klager aanhangig heeft gemaakt, hebben bijgestaan in de hele periode dat verweerster bij B Advocaten werkzaam was. Daarmee handelt verweerster niet als een behoorlijk advocaat betaamt en schaadt zij het vertrouwen van klager in de advocatuur.

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 De klacht heeft betrekking op het optreden van verweerster in haar hoedanigheid van advocaat van de wederpartij. De raad overweegt dat de advocaat van de wederpartij een ruime mate van vrijheid geniet om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënt goeddunkt. Deze vrijheid is niet absoluut, maar kan onder meer beperkt worden doordat (a) de advocaat zich niet

onnodig grievend mag uitlaten over de wederpartij, (b) de advocaat geen feiten mag poneren waarvan hij de onwaarheid kent of redelijkerwijs kan kennen, (c) de advocaat bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij niet onnodig of onevenredig mag schaden zonder redelijk doel. Daarbij geldt voorts dat de advocaat de belangen van zijn cliënt dient te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschafft, en dat hij in het algemeen mag afgaan op de juistheid daarvan en slechts in uitzonderingsgevallen gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren. De advocaat behoeft in het algemeen niet af te wegeven of het voordeel dat hij voor zijn cliënt wil bereiken met de middelen waarvan hij zich bedient, opweegt tegen het nadeel dat hij daarmee aan de wederpartij toebrengt. Wel moet de advocaat zich onthouden van middelen die op zichzelf beschouwd ongeoorloofd zijn of die, zonder dat zij tot enig noemenswaardig voordeel van zijn cliënt strekken, onevenredig nadeel aan de wederpartij toebrengen.

5.2 Klachtonderdeel 1

Vast staat dat verweerster op 13 augustus 2021 een sommatiebrief aan klager heeft gestuurd en dat zij bij brief d.d. 25 augustus 2021 aan hem heeft kenbaar gemaakt dat zij persisteert bij de inhoud van haar brief d.d. 13 augustus 2021. De brieven houden weliswaar een sommatie aan klager in, maar dat betekent nog niet dat de brieven dreigend of intimiderend van aard zijn. De brieven zijn gesteld in zakelijke bewoordingen en de toonzetting is naar het oordeel van de raad niet zodanig dat deze de grenzen van de vrijheid van de advocaat van de wederpartij overschrijdt. Klachtonderdeel 1 is dan ook ongegrond.

5.3 Klachtonderdeel 2

Klager verwijt verweerster dat zij ondanks een belangenconflict tegen hem heeft opgetreden. Verweerster heeft het verweer gevoerd dat zij M bijstaat in het geschil tussen M en S en dat zij enkel in het kader van dat geschil klager heeft aangeschreven. Van optreden tegen klager is geen sprake, aldus verweerster.

5.4 De raad volgt verweerster niet in dat verweer. Immers, in de brief d.d. 13 augustus 2021 is verweerster uitdrukkelijk ingegaan op de rechtsverhouding tussen klager en haar cliënte M, terwijl die brief een sommatie aan klager bevatte en aldus gericht was op rechtsgevolg in de rechtsverhouding tussen klager en M. In de brief van 25 augustus 2021 heeft verweerster al hetgeen zij schreef in de brief van 13 augustus 2021 gehandhaafd. De raad is van oordeel dat met de verzending van deze brieven klager wederpartij van verweersters cliënte M is geworden. Om te kwalificeren als wederpartij is het aanhangig maken of zijn van een gerechtelijke procedure, anders dan verweerster lijkt te veronderstellen, niet nodig. Reeds het verzenden van sommatiebrieven kan worden gekwalificeerd als "optreden tegen".

5.5 Klager stelt zich op het standpunt dat het verweerster niet vrij stond om tegen hem op te treden, omdat hij in zijn echtscheidingsprocedure tegen verweersters cliënte M is bijgestaan door het kantoor B Advocaten, waar verweerster destijds werkzaam was. Verweerster heeft het verweer gevoerd dat (1) zij bij B Advocaten geen echtscheidingszaken behandelde, zodat zij helemaal geen bemoeienis heeft gehad met en/of kennis heeft gehad van klagers dossier, dat (2) het geschil waarin verweerster M bijstaat een andersoortig geschil betreft, dat geheel los staat van de echtscheidingsprocedure en dat (3) zij advies heeft ingewonnen bij de plaatsvervangend waarnemend deken, welk advies haar visie niet heeft gewijzigd.

5.6 De raad volgt verweerster niet in haar verweer. De raad overweegt als volgt. Vast staat dat klager in de echtscheidingsprocedure tegen verweersters cliënte M tot en met december 2019 is bijgestaan door B Advocaten bij welk kantoor verweerster van 1 juli 2017 tot 1 september 2020 werkzaam is geweest. Klager was dus een cliënt

van verweersters (toenmalige) kantoorgenoot. Uit gedragsregel 15 lid 1 volgt dat het de advocaat, gelet op zijn gehoudenheid aan met name de kernwaarden partijdigheid en vertrouwelijkheid, niet is toegestaan, om tegen een cliënt of een voormalige cliënt (of die van zijn kantoorgenoten) op te treden. Hiervan kan de advocaat alleen afwijken indien is voldaan aan elk van de volgende drie voorwaarden:

(a) de aan de advocaat toe te vertrouwen belangen betreffen niet dezelfde zaak ten aanzien waarvan de voormalige of bestaande cliënt werd of wordt bijgestaan door de advocaat, houden daar ook geen verband mee en een toekomstig verband is evenmin aannemelijk;

(b) de advocaat beschikt niet over vertrouwelijke informatie afkomstig van zijn voormalige of bestaande cliënt, dan wel over zaaksgebonden informatie of informatie de voormalige of bestaande cliënt betreffende, die redelijkerwijs van belang kan zijn bij de behandeling van de zaak tegen deze voormalige of bestaande cliënt; en

(c) niet is gebleken van redelijke bezwaren aan de zijde van de voormalige of bestaande cliënt.

5.7 De raad is van oordeel dat niet aan deze voorwaarden is voldaan. Ter zake de hiervoor genoemde voorwaarde (a) geldt naar het oordeel van de raad dat, anders dan verweester stelt, de zaak waarin zij M bijstaat, wel degelijk een (mogelijk toekomstig) verband houdt met de echtscheidingszaak waarin klager door verweersters (voormalig) kantoorgenoot is bijgestaan. Immers, klager stelt zich op het standpunt dat de vordering uit de nalatenschap, waarop de kwestie waarin verweester M bijstaat ziet, valt in de gemeenschap van goederen, dat de vordering ten onrechte niet bij de verdeling is betrokken en dat M haar aandeel aan klager heeft verbeurd.

5.8 Ter zake de hiervoor genoemde voorwaarde (b) geldt naar het oordeel van de raad dat, anders dan verweester stelt, niet uitgesloten kan worden dat verweester over de in gedragsregel 15 lid 3 aanhef en sub b bedoelde informatie beschikt of heeft kunnen beschikken. Het gaat er in dit verband om dat de cliënt er ten volle op moet kunnen vertrouwen dat gegevens over zijn zaak, zijn persoon of zijn onderneming, die de cliënt de advocaat of zijn kantoorgenoot ter beschikking stelt, niet op enig moment tegen hem worden gebruikt. Verweester heeft weliswaar enerzijds gesteld dat zij geen enkele bemoeienis met klagers echtscheidingszaak heeft gehad, maar heeft anderzijds ter zitting van de raad verklaard dat zij wel toegang had tot klagers (digitale) dossier. Om die reden is niet voldaan aan voorwaarde (b).

5.9 Ter zake de hiervoor genoemde voorwaarde (c) geldt naar het oordeel van de raad dat klagers bezwaren gelet op het voorgaande redelijk zijn.

5.10 Dat verweester stelt dat zij het advies van de plaatsvervangend waarnemend deken heeft ingewonnen en dit advies haar visie niet heeft gewijzigd, maakt het hiervoor overwogene niet anders. Het advies van de deken laat immers de tuchtrechtelijke verantwoordelijkheid van de advocaat onverlet. Die tuchtrechtelijke verantwoordelijkheid hield in deze zaak naar het oordeel van de raad in dat verweester had moeten afzien van het namens M verzenden van de brieven d.d. 13 en 25 augustus 2021 aan klager. Door deze brieven wel te sturen heeft verweester in strijd met gedragsregel 15 en tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld.

6 MAATREGEL

6.1 Verweester heeft in strijd met gedragsregel 15 en tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld door aan klager een tweetal (sommatie)brieven te sturen. De raad acht in deze een waarschuwing een passende maatregel.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht deelsgegrond verklaart, moet verweerster op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klager betaalde griffierecht van € 50,- aan hem vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klager geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing zijn rekeningnummer schriftelijk aan verweerster door.

7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerster daarnaast op grond van artikel 48ac lid 1 Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

- a) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- b) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerster moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder a en b genoemde kosten) binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 079000, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling raad van discipline" en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdeel 1 ongegrond;
- verklaart klachtonderdeel 2 gegrond;
- legt aan verweerster de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerster tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klager;
- veroordeelt verweerster tot betaling van de proceskosten van € 1.250,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3.

Aldus beslist door mr. P.H. Brandts, voorzitter, mrs. N.M. Lindhout-Schot en A.J.F. van Dok, leden, bijgestaan door mr. T.H.G. Huber – Van de Langenberg, als griffier en uitgesproken in het openbaar op 16 januari 2023.

Griffier

Voorzitter

Verzonden op: 16 januari 2023