

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 230117

Beslissing van 15 maart 2024

in de zaak 230117

naar aanleiding van het hoger beroep van:

klager

tegen:

verweerder

1 DE PROCEDURE BIJ DE RAAD

1.1 Het hof verwijst naar de beslissing van 30 maart 2023 van de Raad van Discipline (hierna: de raad) in het ressort 's-Hertogenbosch (zaaknummer: 22-921/DB/A). In deze beslissing is de klacht van klager ongegrond verklaard.

1.2 Deze beslissing is onder nummer ECLI:NL:TADRSHE:2023:38 op tuchtrecht.nl gepubliceerd.

2 DE PROCEDURE BIJ HET HOF

2.1 Het beroepschrift van klager tegen de beslissing is op 29 april 2023 ontvangen door de griffie van het hof.

2.2 Verder bevat het dossier van het hof:

- de stukken van de raad;
- het verweerschrift van verweerder.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld tijdens de openbare zitting van 19 januari 2024. Daar zijn klager, in gezelschap van zijn partner mevrouw K., en verweerder verschenen.

3 FEITEN

3.1 Het hof gaat uit van de feiten die door de raad zijn vastgesteld nu daartegen geen beroepsgrond is gericht. Het gaat om de volgende feiten.

3.2 Klager heeft zich tot verweerder gewend voor rechtsbijstand in een procedure tegen de curator in een faillissement. Op 31 januari 2019 heeft tussen klager en verweerder een gesprek plaatsgevonden. Klager heeft aan verweerder medegedeeld dat hij reeds contact had gehad met mr. S en dat deze wellicht reeds een toevoeging had aangevraagd. Na het gesprek heeft verweerder mr. S een e-mail gestuurd met de mededeling dat hij van klager had begrepen dat klager contact met hem had gehad en dat hij mogelijk reeds een toevoeging had aangevraagd. Verweerder heeft mr. S in deze e-mail gevraagd of er inderdaad reeds een toevoeging was aangevraagd. Nadat verweerder van mr. S een reactie had ontvangen, heeft verweerder klager bij e-mail van 31 januari 2019, 14:08 uur, voorgesteld om een toevoeging aan te vragen en zich namens klager te stellen in de procedure tegen de curator. Verweerder heeft de e-mail afgesloten met de volgende passage:

“(...) Graag uw bevestiging dat u met een en ander akkoord gaat. Separaat ontvangt u dan nog een opdrachtbevestiging.(...)”

3.3 Bij e-mail van 1 februari 2019 03:06 uur heeft klager verweerder bericht dat hij had besloten om af te zien van verweerdens bijstand, omdat klager van mening was

dat verweerder hem onheus had bejegend en onzorgvuldig met klagers persoonlijke en vertrouwelijke gegevens was omgegaan. Verweerder heeft klager bij e-mail van 1 februari 2019 08:35 uur bericht dat hij klagers beslissing niet begreep, maar wel respecteerde.

3.4 Bij brief van 22 maart 2022 heeft verweerder klager aangeschreven namens zijn cliënte H in een kwestie waarin klager van de gemeente H schadevergoeding had gevorderd vanwege onrechtmatig (overheids-)handelen. In deze brief heeft verweerder namens H aansprakelijkheid afgewezen.

3.5 Bij e-mail van 28 maart 2022 heeft klager verweerder verzocht om zijn bijstand aan H te staken.

3.6 Verweerder heeft dit geweigerd en klager telefonisch en schriftelijk (op 5 april 2022) gemotiveerd van die weigering op de hoogte gebracht.

3.7 Op 19 april 2022 heeft klager bij het kantoor van verweerder een klacht ingediend. De klachtenfunctionaris heeft op 20 april 2022 op de klacht gereageerd.

3.8 Op 9 mei 2022 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam een klacht ingediend over verweerder.

4 KLACHT

4.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet.

4.2 Klager verwijt verweerder dat hij zich schuldig heeft gemaakt aan belangenverstrengeling.

4.3 Ter toelichting heeft klager gesteld dat verweerder in maart 2022 tegen hem is gaan optreden. Dit stond hem niet vrij, omdat op 31 januari 2019 tussen klager en verweerder een (intake)gesprek heeft plaatsgevonden, waarna klager op 1 februari 2019 heeft besloten om af te zien van verdere bijstand door verweerder vanwege de wijze waarop hij door verweerder was bejegend en het door verweerder delen van vertrouwelijke informatie met de advocaat van de wederpartij.

5 BEOORDELING

Overwegingen raad

5.1 De raad heeft de klacht ongegrond verklaard. De raad heeft vastgesteld dat tussen klager en verweerder geen advocaat-cliëntrelatie heeft bestaan. De raad heeft het handelen van verweerder niettemin getoetst aan artikel 46 van de Advocatenwet (Advw), omdat ook handelen van een advocaat in een andere hoedanigheid aan het tuchtrecht onderworpen is. De raad heeft vervolgens geoordeeld dat van verstrengeling van belangen geen sprake is, omdat de door verweerder aan H verleende rechtsbijstand een andere kwestie betrof als die waarover klager en verweerder elkaar op 31 januari 2019 hebben gesproken. Bovendien is naar het oordeel van de raad niet gebleken dat klager tijdens het gesprek op 31 januari 2019 informatie aan verweerder heeft verstrekt die verweerder moest beletten om H, in een andere kwestie, bij te staan.

5.2 Over het verwijt van klager dat verweerder hem onheus heeft bejegend, heeft de raad geoordeeld dat dit onvoldoende feitelijk is onderbouwd.

Beroepsgronden

5.3 Klager stelt dat de raad veel punten en gedragsregels die zijn geschonden niet heeft meegenomen in zijn beoordeling. De raad heeft miskend dat verweerder inzage heeft gehad in “zeer kwetsbare informatie” en dat klager zich daarbij onprettig voelt. De raad heeft misbruik gemaakt van “positie en kennis”. Klager stelt te kunnen onderbouwen dat er “meerdere belangen spelen” en dat “de objectiviteit vanuit zijn positie niet meer aanwezig is”. Verweerder is niet meer objectief jegens klager en een minnelijk traject is daarom onmogelijk. Verweerder wordt gefinancierd door de gemeente voor zijn ondernemersfonds, hij is daarvan voorzitter, en het is niet gepast dat hij nog mag procederen in burgerzaken als er zoveel verstrengeling van belangen is.

Verweer in beroep

5.4 Verweerder heeft aangevoerd dat het beroepschrift van klager onvoldoende gemotiveerd is. Het verweer dat verweerder niettemin heeft gevoerd zal hierna, voor zover van belang, worden besproken.

Maatstaf

5.5 Een advocaat mag in het algemeen niet optreden tegen een voormalige cliënt van hem of van een kantoorgenoot (Regel 15 van de Gedragsregels 2018, verder: 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 cliënt er ten volle op kunnen vertrouwen dat gegevens over zijn zaak, zijn persoon of zijn onderneming, die de cliënt aan de advocaat of aan diens kantoorgenoot ter beschikking heeft gesteld, niet op enig moment tegen hem (kunnen) worden gebruikt. 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 moet de advocaat afzien 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.

Overwegingen hof

5.6 Het hof is van oordeel dat de klachten door de raad terecht ongegrond zijn verklaard. Het beroep is dan ook ongegrond en het hof zal de beslissing van de raad bekrachtigen. Het hof zal de gronden van de beslissing van de raad echter aanvullen en verbeteren.

5.7 Het hof stelt op basis van het dossier en de verklaringen van partijen op de zitting de volgende gang van zaken vast.

5.8 Partijen hebben elkaar in januari 2019 gesproken in verband met, zakelijk weergegeven, een faillissementskwestie. Klager liet kort na het gesprek weten dat hij een onprettig gevoel had overgehouden aan het gesprek en dat hij verder geen bijstand van verweerder wenste. Het hof kan niet vaststellen of het onprettige gevoel bij klager het gevolg was van de door klager gestelde onheuse bejegening of door de kritische houding die verweerder in het eerste gesprek stelt te hebben aangenomen.

Het hof kan dan ook niet vaststellen dat het verwijt van klager dat verweerder hem in januari 2019 onheus heeft bejegend terecht is. De klacht is in zoverre terecht ongegrond verklaard door de raad. Dit neemt echter niet weg dat de kiem voor deze klachtzaak toen wel is gelegd.

5.9 Ongeveer drie jaar na het door klager als onprettig ervaren gesprek tussen partijen is verweerder H gaan bijstaan in een kwestie tegen klager. Klager heeft daar moeite mee. Hoewel het hof dat niet onbegrijpelijk vindt, is het hebben van een ongemakkelijke gevoel bij klager niet maatgevend voor de beoordeling van de vraag of verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Of de bijstand van verweerder tegen klager geoorloofd is, moet aan de hand van de hiervoor in 5.5 weergegeven maatstaf worden vastgesteld. Op basis daarvan komt het hof, met de raad, tot de vaststelling dat van tegenstrijdige belangen geen sprake is en dat verweerder ook op andere gronden niet gehouden was af te zien van bijstand aan H in de zaak tegen klager.

5.10 Het hof heeft ook niet kunnen vaststellen dat de kwestie tussen H en klager enig verband hield met de faillissementskwestie waarover partijen elkaar in 2019 spraken. Het ging dus niet om dezelfde zaak.

5.11 Met de raad kan het hof niet vaststellen dat verweerder op grond van informatie die klager hem in 2019 heeft (of zou hebben) verstrekt, had moeten afzien van de bijstand aan H drie jaar later. De stelling van klager dat verweerder vertrouwelijke informatie, die hij heeft verkregen in het gesprek in 2019, tegen klager en in het voordeel van H heeft gebruikt, heeft hij niet feitelijk onderbouwd. Klager heeft gesteld dat H “privéstukken zonder toestemming heeft opgevraagd” en dat er ook stukken uit de faillissementskwestie zijn gebruikt in de kwestie tussen H en klager. Volgens klager heeft H daarmee zijn privacy geschonden. Klager heeft echter ook erkend dat het niet gaat om stukken die hij in 2019 aan verweerder heeft verstrekt en dat hij ook niet weet of de stukken via verweerder bij H terecht zijn gekomen.

5.12 Verder geldt dat klager en verweerder slechts één keer en dan ook nog drie jaar eerder met elkaar hadden gesproken. Direct daarna heeft klager de bijstand van verweerder van de hand gewezen. Het hof is, met de raad, daarom van oordeel dat er voor verweerder geen andere redelijke bezwaren bestonden om namens H tegen klager op te treden.

5.13 Uit het klachtdossier en in het bijzonder tijdens de zitting bij het hof is gebleken dat klager moeite heeft met de standpunten die H heeft ingenomen. Klager heeft het gevoel dat H hem moedwillig heeft benadeeld en stelt dat dit (mede) is veroorzaakt door de invloed van verweerder. Het hof begrijpt klager aldus dat uit de door hem

gestelde onheuse bejegening in 2019 en de later door of namens H ingenomen standpunten blijkt dat verweerder hem moedwillig benadeelt. Klager verliest hier echter uit het oog dat, zoals hiervoor uiteengezet, verweerder voor H mocht optreden en dat onwelgevallige standpunten die door of namens een wederpartij worden ingenomen niet ongeoorloofd zijn. Dat klager door de stellingen van H op een ongeoorloofde wijze in zijn belangen is geschaad heeft hij verder niet feitelijk onderbouwd, nog daargelaten dat ook niet is onderbouwd dat deze stellingen op initiatief van verweerder zijn ingenomen.

5.14 Klager stelt verder dat verweerder op ontoelaatbare wijze invloed heeft uitgeoefend op mr. DH, advocaat van klager in de kwestie tegen H.

5.15 Het hof kan slechts vaststellen dat verweerder en mr. DH collega-advocaten uit hetzelfde arrondissement en zelfs dezelfde stad zijn. De stelling van klager dat verweerder en mr. DH elkaar goed kennen en vriendschappelijke contacten onderhouden, is door verweerder weersproken. Volgens verweerder komen hij en mr. DH elkaar wel eens tegen en groeten zij elkaar dan. Verder dan dat gaat het contact niet. Wat daar ook van zij, er bestond voor verweerder in zoverre geen grond om zich als advocaat van H terug te trekken.

5.16 Klager heeft naar voren gebracht dat mr. DH aanvankelijk iets zag in de zaak tegen H, maar daar later op terugkwam. Volgens klager is dat veroorzaakt door beïnvloeding van verweerder. Verweerder heeft deze stelling weersproken en klager heeft deze stelling verder niet feitelijk onderbouwd. Volgens zijn eigen verklaring heeft hij mr. DH wel gevraagd of hij mogelijkheid zag om een (mogelijk) door klager tegen hem in gediende klacht "uit de wereld te helpen". Naar het oordeel van het hof is dit verzoek onhandig en gaf het verzoek slechts voeding aan het wantrouwen dat bij klager al bestond. Het rechtvaardigt echter niet de conclusie dat verweerder de belangen van klager op ontoelaatbare wijze heeft geschaad.

6 BESLISSING

Het Hof van Discipline:

bekrachtigt de beslissing van 30 maart 2023 van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch, gewezen onder nummer 22-921/DB/A.

Deze beslissing is geweest door mr. J.D. Streefkerk, voorzitter, mrs. B.J.R. van Tongeren en E.L. Pasma, leden, in tegenwoordigheid van mr. A. Tijs, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 15 maart 2024.

griffier

voorzitter

De beslissing is verzonden op 15 maart 2024.