

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 240168

Beslissing van 14 februari 2025 in de zaak 240168

naar aanleiding van het hoger beroep van:

verweerder

gemachtigde: mr. M.J.P. Peters, advocaat te Rotterdam

tegen:

klager

1 INLEIDING

1.1 In deze tuchtrechtelijke procedure verwijt klager verweerder (als advocaat van de wederpartij) dat hij een in een vaststellingsovereenkomst (hierna: VSO) opgenomen geheimhoudingsclausule heeft geschonden door de VSO als productie over te leggen in een procedure met een derde. De raad heeft geoordeeld dat het verweerder niet vrij stond de VSO op 29 november 2022 in een procedure in te brengen. Verweerder had primair toestemming aan klager moeten vragen en, bij gebreke van toestemming, overleg met de deken moeten zoeken. De raad heeft de klacht gegrond verklaard en de maatregel van waarschuwing opgelegd. Het hof oordeelt dat zelfs in het geval verweerder geen bemoeienis heeft gehad met het in het geding brengen van de VSO het, na de melding van klager op 13 juli 2020, op zijn weg lag om uit te zoeken hoe de schending van het geheimhoudingsbeding door zijn kantoorgenoot heeft kunnen plaatsvinden en ervoor zorg te dragen dat het niet nog een keer zou gebeuren. Voor het overige sluit het hof zich aan bij het oordeel van de raad. Het hof ziet aanleiding om de zwaardere maatregel van berisping op te leggen.

1.2 Het hof zet eerst het verloop van de procedure bij de raad en het hof uiteen. Vervolgens zet het hof het volgende op een rij: de feiten, de klacht en de beoordeling van de raad. Daarna volgen de redenen waarom verweerder in beroep is gekomen en hoe het hof tot zijn oordeel is gekomen.

2 DE PROCEDURE

Bij de Raad van Discipline

2.1 De Raad van Discipline in het ressort Den Haag (hierna: de raad) heeft in de zaak tussen klager en verweerder (zaaknummer: 23-760/DH/RO) een beslissing gewezen op 29 april 2024. In deze beslissing is de klacht van klager gegrond verklaard. Aan verweerder is de maatregel van waarschuwing opgelegd. Verder is verweerder veroordeeld tot betaling van het griffierecht en proceskosten.

2.2 Deze beslissing is onder ECLI:NL:TADRSGR:2024:90 op tuchtrecht.nl gepubliceerd.

Bij het Hof van Discipline

2.3 Het beroepschrift van verweerder tegen de beslissing is op 29 mei 2024 ontvangen door de griffie van het hof.

2.4 Verder bevat het dossier van het hof:

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

2.5 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld tijdens de openbare zitting van 13 december 2024. Daar zijn klager en verweerder verschenen. Klager en verweerder hebben hun standpunt toegelicht aan de hand van spreek aantekeningen, die onderdeel uitmaken van het dossier.

3 FEITEN

3.1 Het hof stelt de volgende feiten vast.

3.2 De heer L dreef tot mei 2017 een aantal ondernemingen, waaronder BO BV (hierna: BO). BO was aandeelhouder van BA BV (hierna: BA).

3.3 Op 24 maart 2020 is tussen de cliënten van verweerder – de heer L en BA – enerzijds en klager en twee aan hem gelieerde vennootschappen anderzijds de VSO gesloten. In de VSO is een (standaard) geheimhoudingsclausule opgenomen, waarin is bepaald dat partijen de VSO niet zullen openbaren aan derden anders dan op grond van enige wettelijke verplichting.

3.4 Op 24 juni 2020 is in een procedure tussen de heer L en de heer E een conclusie van repliek in conventie genomen. Als procesadvocaat staat verweerder vermeld. Het stuk is ondertekend door de gemachtigde van verweerder. In de conclusie is verwezen naar de VSO en deze is als productie bijgevoegd.

3.5 Op 13 juli 2020 heeft klager in een e-mail aan verweerder geschreven:

“Op 24 maart is er een vaststellingsovereenkomst gesloten. Deze bevat een geheimhoudingsbeding voor beide partijen.
Ik heb geconstateerd dat u het overeengekomen geheimhoudingsbeding heeft geschonden.
Ik acht mij derhalve vrij om de vaststellingsovereenkomst wanneer het mij goeddunkt eveneens te mogen openbaren.”

3.6 Verweerder heeft diezelfde dag gereageerd en onder meer geschreven:

“Kunt u mij aangeven op welke wijze het door u bedoelde geheimhoudingsbeding is geschonden.”

3.7 Klager heeft verweerder in een e-mail van 14 juli 2020 gewezen op het geheimhoudingsbeding en daarbij geschreven:

“Het stuk wordt nu overgelegd in een procedure waarin ik geen partij ben. Dat lijkt mij in strijd met deze bepaling.”

3.8 Op 29 november 2022 heeft verweerder de VSO ingebracht in een procedure tussen verweerdere cliënten en de heer E.

4 KLACHT

4.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij de geheimhoudingsclausule van de VSO heeft geschonden, door deze VSO op 29 november 2022 als productie in te brengen in een procedure met een derde.

5 BEOORDELING RAAD

5.1 De raad heeft na uiteenzetting van de uitgangspunten over de beoordeling van een klacht tegen de advocaat van de wederpartij – samengevat – het volgende overwogen over de klacht.

5.2 De raad heeft vooropgesteld dat klager en de cliënten van verweerder zich hebben verbonden aan geheimhouding ter zake de VSO.

5.3 Voor zover verweerder heeft gesteld dat de VSO al bekend was bij de derde (de heer E), omdat klager deze zelf met die derde had gedeeld, is dat een aanname van verweerder. Klager heeft dit betwist en het blijkt niet uit het klachtdossier. Dat klager en de derde veel contact hadden en in procedures gezamenlijk zijn opgetrokken, betekent niet dat klager de VSO ook met die derde heeft gedeeld.

5.4 Volgens de raad heeft verweerder daarnaast niet voldoende onderbouwd dat er op 24 juni 2020 voldoende rechtvaardiging bestond voor overlegging van de VSO in die procedure, waardoor niet is vast te stellen dat aan het noodzakelijkheidsvereiste is

voldaan. Voor het overleggen in die procedure bestond ook geen toestemming van klager, hetgeen volgt uit zijn e-mail van 13 juli 2020. Het overleggen van de VSO in de eerdere procedure in 2020 hield dan ook geen vrijbrief voor verweerder in om de VSO in 2022 andermaal te overleggen. Ook het feit dat mr. P (toevoeging hof: de kantoorgenoot van verweerder) in 2020 mogelijk niet bekend was met de geheimhoudingsclausule van de VSO maakt dat niet anders, aldus de raad. Verweerder was daarmee immers wel bekend.

5.5 Ook het standpunt van verweerder dat klager heeft geschreven dat hij zich zelf (ook) vrij heeft geacht om de VSO te openbaren, zodat daarmee vaststaat dat partijen niet langer gebonden waren aan de geheimhouding, gaat volgens de raad niet op. Klager heeft weliswaar in zijn e-mail van 13 juli 2020 – naar aanleiding van de eerdere openbaring op 24 juni 2020 – gesteld dat hij zich vrij acht om de VSO wanneer het hem goeddunkt eveneens te mogen openbaren, maar niet is gebleken dat hij de VSO daadwerkelijk heeft geopenbaard.

5.6 De raad heeft geoordeeld dat het verweerder niet vrij stond de VSO op 29 november 2022 in een procedure in te brengen. Verweerder had primair toestemming aan klager moeten vragen en, bij gebreke van toestemming, overleg met de deken moeten zoeken. Dat heeft hij nagelaten. De raad heeft geoordeeld dat verweerder de in de VSO opgenomen geheimhoudingsclausule heeft geschonden en dat de klacht gegrond is. De raad heeft in de gegeven omstandigheden een waarschuwing passend geacht.

6 BEROEPSGRONDEN EN VERWEER

Beroepsgronden verweerder

6.1 Verweerder heeft drie beroepsgronden tegen de beslissing van de raad geformuleerd. In zijn eerste beroepsgrond stelt hij zich primair op het standpunt dat hij niets wist van het overleggen van de VSO in de procedures in 2020 en 2022. Volgens verweerder was hij inhoudelijk niet betrokken bij deze zaken. De feitelijk behandelend advocaat was mr. P, zijn kantoorgenoot. Verweerder is wel procesadvocaat in iedere zaak van zijn kantoor en dus ook in de procedures tussen de heer L. en de heer E, maar hij kan niet verantwoordelijk worden geacht voor gedragingen van zijn kantoorgenoten. Daarnaast was mr. P onbekend met het geheimhoudingsbeding. Door een scanfout (van de advocaat van klager zelf) ontbrak de pagina waarop het geheimhoudingsbeding stond. Volgens verweerder is dit verweer, dat door hem al wel is gevoerd bij de deken en de raad, ten onrechte niet behandeld door de deken en de raad.

6.2 Verweerder handhaaft in zijn tweede beroepsgrond zijn standpunt dat er in 2022 geen sprake meer kon zijn van een openbaarmaking, omdat de VSO in 2020 in een procedure tussen exact dezelfde partijen al in het geding was gebracht. Daarmee was binnen de kring van dezelfde personen al kennisgenomen van de inhoud van de VSO en er was geen sprake meer van vertrouwelijke/geheime informatie. Onder die omstandigheden kan geen schending van het geheimhoudingsbeding (meer) worden aangenomen, aldus verweerder.

6.3 Verweerder heeft zich in zijn derde beroepsgrond op het standpunt gesteld dat er wel degelijk een rechtvaardiging voor openbaarmaking bestond. De VSO bevat onder andere een afstand van zekerheidsrechten door klager, terwijl de heer. E. meende dat zijn vordering jegens de heer L. onder dat zekerheidsrecht van klager kon worden verhaald. De heer E. beriep zich op het afgeleide zekerheidsrecht van klager. Met het overleggen van de VSO kon dat verweer van de heer E. worden weerlegd. Daarmee is volgens verweerder voldaan aan het proportionaliteits- en subsidiariteitsbeginsel. Dat – zoals door klager is aangevoerd – de afstand van zekerheidsrechten ook op een andere manier bewezen kon worden, was niet met zekerheid vast te stellen en lag ook niet in de lijn der verwachtingen. Er bestond dan ook geen noodzaak om te zoeken naar een alternatief, aldus verweerder.

Verweer in beroep van klager

6.4 Klager heeft gemotiveerd verweer gevoerd tegen het beroep van verweerder. Op dat verweer wordt, waar relevant, bij de beoordeling van het beroep ingegaan.

7 BEOORDELING HOF

Maatstaf

7.1 De tuchtrechter dient bij de beoordeling van een tegen een advocaat ingediende klacht het aan de advocaat verweten handelen of nalaten te toetsen aan de in artikel 46 Advocatenwet omschreven normen, waaronder de kernwaarden zoals omschreven in artikel 10a Advocatenwet. De tuchtrechter is niet gebonden aan de gedragsregels, maar die regels kunnen wel van belang zijn, gezien ook het open karakter van de behoorlijkheidsnorm in artikel 46 Advocatenwet. Of sprake is van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen hangt af van de feitelijke omstandigheden en wordt door de tuchtrechter per geval beoordeeld.

7.2 Deze zaak betreft een klacht tegen de advocaat van de wederpartij. De maatstaf die het hof bij de beoordeling daarvan aanlegt is mede ingegeven door de voor advocaten geldende kernwaarde partijdigheid en houdt het volgende in. Een advocaat geniet een grote mate van vrijheid om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze die hem passend voorkomt. Deze vrijheid mag niet ten gunste van een wederpartij worden beperkt, tenzij haar belangen nodeloos en op ontoelaatbare wijze worden geschaad. Zo mag de advocaat (a) zich niet onnodig grievend uitlaten over de wederpartij, (b) geen feiten poneren waarvan hij de onwaarheid kent of redelijkerwijs kan kennen, (c) bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij niet onnodig of onevenredig schaden zonder redelijk doel. Daarbij geldt verder dat de advocaat de belangen van zijn cliënt dient te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschaft, 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 hoeft in het algemeen niet af te wegen 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.

Overwegingen hof

7.3 Het hof stelt evenals de raad voorop dat klager en de cliënten van verweerder zich hebben verbonden aan geheimhouding ter zake de VSO. Verweerder dient als redelijk handelend en redelijk bekwaam advocaat in beginsel die geheimhouding te respecteren en vertrouwelijk om te gaan met de VSO. De geheimhoudingsverplichting zou op onaanvaardbare wijze aan waarde inboeten als het de advocaat steeds vrij zou staan om, naar eigen goeddunken op grond van een eigen opvatting omtrent hetgeen het belang van zijn cliënt meebrengt, te bepalen dat hij gebruik zal gaan maken van de stukken waarop geheimhouding rust. Op dit uitgangspunt kunnen in bijzonder omstandigheden uitzonderingen worden aanvaard die meebrengen dat de advocaat de geheimhoudingsplicht schendt. Een goede beroepsuitoefening in het belang van de cliënt kan een bijzondere omstandigheid zijn die het gebruik van de vertrouwelijke stukken door verweerder rechtvaardigt, mits daarbij wordt voldaan aan het proportionaliteits- en subsidiariteitsbeginsel (noodzakelijkheidsbeginsel, zie Hof van Discipline 15 januari 2024, ECLI:NL:TAHVD:2024:19).

- slechts betrokkenheid als procesadvocaat

7.4 Uit de stukken en hetgeen ter zitting naar voren is gekomen, volgt dat verweerder in het verleden regelmatig de heer L als advocaat heeft bijgestaan. Zo heeft hij zelf de op 24 maart 2020 tussen de heer L en klager gesloten VSO opgesteld. Daarmee was verweerder als geen ander bekend met het bestaan van het geheimhoudingsbeding. Daarnaast is gebleken dat de geschillen tussen enerzijds de heer L en de heer E en anderzijds de heer L en klager langdurige geschillen betroffen, waarbij verweerder als advocaat betrokken is geweest. In het geschil tussen de heer L en klager heeft hij de onderhavige VSO opgesteld en in het geschil tussen de heer L en de heer E is hij – zoals hij ter zitting van het hof zelf heeft verklaard – betrokken geweest bij een procedure over het honorarium van de heer E. In die procedure is verweerder naar zijn eigen zeggen betrokken geweest bij schikkingsonderhandelingen. Dit volgt ook uit de in het geding gebrachte correspondentie van na juni 2020. Gelet op het voorgaande acht het hof het standpunt van verweerder, dat hij niets wist van het overleggen van de VSO in de procedures in 2020 en 2022 omdat hij slechts als procesadvocaat en niet inhoudelijk betrokken was bij deze zaken, niet geloofwaardig.

7.5 Bovendien geldt dat zelfs als verweerder daadwerkelijk inhoudelijk geen bemoeienis heeft gehad de procedures in 2020 en 2022 waarin de VSO in het geding is gebracht, hij in ieder geval met de e-mail van klager van 13 juli 2020 op de hoogte is geraakt van het feit klager zich op het standpunt stelde dat het geheimhoudingsbeding was geschonden. Het had op de weg van verweerder gelegen om op dat moment uit te zoeken waar klager op doelde en of, en zo ja, hoe, sprake was van een schending van het geheimhoudingsbeding. Hij had er in ieder geval zorg voor moeten dragen dat niet wederom een schending van het geheimhoudingsbeding zou plaatsvinden. Desgevraagd heeft verweerder op de zitting bij het hof opgemerkt dat hij naar aanleiding van de e-mail van klager van 13 juli 2020 niet met mr. P over de schending van het geheimhoudingsbeding heeft gesproken. Dit had echter wel op zijn weg gelegen, en het nalaten hiervan kan hem tuchtrechtelijk worden verweten.

- eerdere openbaarmaking

7.6 Verweerder heeft zijn standpunt gehandhaafd dat geen sprake kan zijn een

openbaarmaking van de VSO op 29 november 2022 omdat de VSO reeds op 24 juni 2020 in een procedure tussen de heer L en de heer E in het geding was gebracht.

Het hof sluit zich aan bij het oordeel van de raad hierover. Uit de e-mail van 13 juli 2020 van klager volgt dat er géén toestemming van klager was voor het in het geding brengen van de VSO in de procedure op 24 juni 2020. Het overleggen van de VSO in 2020 geeft bovendien geen vrijbrief om de VSO nogmaals – in 2022 – over te leggen.

- rechtvaardigingsgronden

7.7 Het hof volgt daarnaast het oordeel van de raad dat verweerder onvoldoende heeft onderbouwd dat er bijzondere omstandigheden waren die de doorbreking van de geheimhouding rechtvaardigen. Verweerder heeft aangevoerd dat de VSO in 2020 en 2022 in het geding moest worden gebracht omdat daarmee het standpunt van de heer E kon worden weerlegd, dat zijn vordering jegens de heer L onder het zekerheidsrecht van klager kon worden verhaald. Uit de VSO volgde namelijk dat klager afstand van de zekerheidsrechten had gedaan, aldus verweerder. Klager heeft hiertegenover echter met stukken onderbouwd aangevoerd dat het mr. P al ruim voor het in het geding brengen van de VSO in 2020 bekend was dat de heer E ervan op de hoogte was dat het vuistpand was komen te vervallen, hetgeen de heer E ook schriftelijk aan haar heeft erkend. Er was daarmee geen dispuut meer over het vervallen van het vuistpand en ook geen noodzaak om de VSO in het geding te brengen. Gelet op deze gemotiveerde betwisting door klager is ook in hoger beroep niet komen vast te staan dat voldaan is aan het noodzakelijkheidsvereiste.

Conclusie

7.8 Op grond van het voorgaande is het hof van oordeel dat het verweerder niet vrijstond de VSO op 29 november 2022 in een procedure met een derde in te brengen, dan wel dat verweerder ervoor zorg had moeten dragen dat de VSO niet (wederom) door zijn kantoorgenoot in een procedure met een derde werd ingebracht. Verweerder heeft daarmee de in de VSO opgenomen geheimhoudingsclausule geschonden.

Maatregel

7.9 Het hof rekent verweerder niet alleen deze schending van de geheimhoudingsverplichting zwaar aan, maar ook de wisselende standpunten die hij in de procedure bij de deken, de raad en het hof heeft ingenomen. Aanvankelijk heeft verweerder aangegeven overleg met mr. P te hebben gevoerd over het in het geding brengen van de VSO en vervolgens heeft hij alle betrokkenheid ontkend. Naar het oordeel van het hof heeft verweerder daarmee onvoldoende zijn (eigen) verantwoordelijkheid genomen voor de schending van het geheimhoudingsbeding en alle verantwoordelijkheid op zijn kantoorgenoot mr. P willen afschuiven. Het hof ziet tegen deze achtergrond aanleiding om een zwaardere maatregel op te leggen. Het hof acht een berisping in dit geval passend en geboden.

Proceskosten

7.10 Omdat het hof een maatregel oplegt, zal het hof verweerder op grond van artikel 48ac, eerste lid, Advocatenwet veroordelen in de kosten voor de procedure bij het hof conform de Richtlijn kostenveroordeling Hof van Discipline 2021:

- a) € 50,- kosten van klager (forfaitair);
- b) € 1.000,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten;
- c) € 1.000,- kosten van de Staat.

7.11 Verweerder moet op grond van artikel 48ac lid 4 Advocatenwet het bedrag van € 50,- aan kosten van klager binnen vier weken na deze beslissing betalen aan klager. Klager geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing zijn rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.12 Verweerder moet op grond van artikel 48ac lid 4 Advocatenwet het bedrag van € 2.000,- binnen vier weken na deze uitspraak overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 079000, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling hof van discipline" en het zaaknummer.

8 BESLISSING

Het Hof van Discipline:

8.1 vernietigt de beslissing van 6 mei 2024 van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag, gewezen onder nummer 23-760/DH/RO, voor zover daarin de maatregel van waarschuwing is opgelegd;

en doet opnieuw recht:

8.2 legt aan verweerder de maatregel van berisping op;

8.3 bekrachtigt de beslissing van 29 april 2024 van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag, gewezen onder nummer 23-760/DH/RO, voor het overige;

8.4 veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klager;

8.5 veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten in de procedure bij het hof van € 2.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn zoals hiervóór bepaald.

Deze beslissing is genomen door mr. J.D. Streefkerk, voorzitter, mrs. K. Teuben en J.H. Brouwer, leden, in tegenwoordigheid van mr. E. Baan, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 14 februari 2025.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 14 februari 2025.