

brenge bij een bezwarencommissie krachtens een sociaal plan dat op de cliënte wellicht niet van toepassing is, niet is onderkend en met de cliënte besproken. Eens temeer wordt duidelijk dat een declaratie niet de resultante is van een tijdschrijffijst maar dat ook andere factoren een rol spelen die uiteindelijk tot een voor beide partijen acceptabel bedrag moeten leiden.

GJK. ●

Disciplinaire beslissingen

- Alle disciplinaire beslissingen die sinds 1986 in het *Advocatenblad* zijn gepubliceerd zijn ook te vinden op www.advocatenorde.nl en *BalieNet*
- Publicatie in deze rubriek geschiedt door de *Commissie Disciplinaire Rechtspraak*, bestaande uit mr. H.J.A. Knijff, mr. J.D. Loorbach, mr. I.E.M. Sutorius mr. G.J. Kemper en mr. C.H.B. Winters.

CASSATIEBEROEP EN TUCHTZAAK

Raad van Discipline 's Hertogenbosch, 7 maart 2005
(*mrs. Peutz, Houtakkers, Luchtman, Peeters en Theunissen*)

Nu het oordeel van de Hoge Raad over de strafrechtelijke aspecten van het handelen van de advocaat van invloed kan zijn op de tuchtrechtelijke beoordeling, houdt de raad een beslissing aan totdat op het door de advocaat ingestelde cassatieberoep zal zijn beslist.

Verjaringsaspecten.

– *Advocatenwet artikel 46 (6 Tuchtprocesrecht)*

Feiten

Via de derdenrekening van mr. X vinden transacties plaats ten behoeve van drie van zijn cliënten. Deze cliënten worden veroordeeld ter zake van oplichting waarmee een bedrag in de orde van grootte van 100 miljoen gulden is gemoeid. Mr. X wordt zelf vervolgd wegens het deel uitmaken van een criminele organisatie met de cliënten in kwestie en wegens medeplichtigheid aan de criminele activiteiten van deze organisatie. De rechtbank spreekt hem vrij maar in hoger beroep wordt hij veroordeeld tot een voorwaardelijke gevangenisstraf en een geldboete. Van dat arrest stelt mr. X beroep in cassatie in.

De deken dient ambtshalve bezwaren in tegen mr. X. Het eerste bezwaar is dat in ongeveer twee jaar tijd omvangrijke betalingen via zijn derdenrekening zijn gelopen, terwijl het de advocaat niet vrij staat zijn derdenrekening beschikbaar te stellen voor andere activiteiten dan waarvoor de bijstand van de advocaat (in die hoedanigheid? *bew.*) is gezocht. Het tweede bezwaar is dat door de uitspraak van het gerechtshof is komen vast te staan dat mr. X deelnam aan een organisatie die het plegen van misdaden tot oogmerk had en medeplichtig is geweest aan door deze organisatie verrichte criminele handelingen.

Mr. X beroept zich er allereerst op dat de deken niet-ontvankelijk is nu onnodig lang gewacht is met het indienen van zijn bezwaren. De aan mr. X verweten handelingen waren reeds vanaf april 2001 bij de Raad van Toezicht bekend en pas eind 2003 is door de toenmalige

deken om opheldering gevraagd, wat gevolgd werd door een gesprek in februari of maart 2004 tussen mr. X en de voltallige raad.

Voor wat de eigenlijke bezwaren betreft ziet mr. X in dat hij zich van medewerking aan de transacties in kwestie had behoren te onthouden maar het ging hier om legale transacties en niet om criminele gelden. Mr. X heeft daarnaast nimmer de bedoeling gehad deel uit te maken van een criminele organisatie en de voor zijn veroordeling relevant geachte feitelijkheden kunnen ook, anders dan het gerechtshof heeft gedaan, worden uitgelegd als blijken van naïviteit en wellicht onzorgvuldigheid. Mr. X heeft tegen het veroordelend arrest cassatie ingesteld.

Overwegingen

In het tuchtrecht voor advocaten bestaan geen algemene termijnen voor verjaring of verval betreffende het indienen van een klacht. Bij de beoordeling van een verweer tot niet-tijdige indiening van een klacht moeten twee belangen tegen elkaar worden afgewogen, enerzijds de rechtszekerheid voor de advocaat dat door hem verrichte werkzaamheden na het verstrijken van een redelijke termijn niet meer ter discussie zullen worden gesteld en anderzijds het maatschappelijk belang dat het optreden van een advocaat door de tuchtrechter getoetst kan worden. Daarbij is van belang op welk tijdstip klager kennis heeft gekregen van het door hem gewraakte handelen van de advocaat en de vraag of de advocaat door het tijdsverloop in zijn verdediging is belemmerd. De raad zal met inachtneming van dit uitgangspunt de ontvankelijkheidskwestie beoordelen.

In deze klachtzaak heeft er in aanwezigheid van de toenmalige deken in verband met een strafrechtelijk onderzoek een doorzoeking op kantoor van mr. X plaatsgevonden. De raad acht het begrijpelijk dat de deken de uitspraak van de rechtbank heeft willen afwachten alvorens zijn bezwaren bij de raad in te dienen. Het vonnis van de rechtbank kan immers van invloed zijn op de beoordeling van de raad van de dekenbezwaren. Een eventuele strafrechtelijke veroordeling van een advocaat kan immers tuchtrechtelijke consequenties hebben. Kort

nadat de deken kennis had genomen van de uitspraak van de rechtbank heeft de deken mr. X om toelichting gevraagd. Hierna heeft nog een gesprek plaatsgevonden met de gehele Raad van Toezicht. Vervolgens heeft de deken een ambtshalve klacht bij de raad ingediend. De raad is van oordeel dat de deken niet onnodig lang heeft stilgezeten alvorens tot indiening van zijn bezwaren over te gaan. Daarnaast merkt de raad op dat in een geval als het onderhavige, waar mogelijk een criminele organisatie bij betrokken is en een eventueel strafrechtelijk optreden van een advocaat een rol speelt, het maatschappelijk belang dat het optreden van een advocaat door de tuchtrechter getoetst kan worden dusdanig groot is, dat het enkele tijdsverloop van tweeënhalf jaar de grenzen van het aanvaardbare niet zozeer overschrijdt dat de bezwaren van de deken niet inhoudelijk beoordeeld zouden moeten worden.

Voorts is de raad niet gebleken dat mr. X ten gevolge van het tijdsverloop in zijn verdediging zou zijn geschaad. Voorzover in het dossier van mr. X stukken ontbreken werd zulks niet veroorzaakt door het tijdsverloop.

De raad acht de deken dan ook ontvankelijk in zijn bezwaren.

Beoordeling van de bezwaren van de deken

De deken stelt bij de indiening van zijn tweede bezwaar dat door het arrest van het gerechtshof is komen vast te staan dat mr. X heeft deelgenomen aan een organisatie die het plegen van misdaden tot oogmerk had en dat hij medeplichtig is geweest aan de door deze organisatie verrichte handelingen. De raad concludeert dat, nu mr. X cassatie tegen het arrest van het hof heeft ingesteld, de raad nog geen oordeel kan uitspreken over het door de deken aan de raad voorgelegde bezwaar zolang de zaak nog aanhangig is bij de Hoge Raad. Alhoewel een tuchtrechtelijk onderzoek door de raad zelfstandig plaatsvindt, kan een strafrechtelijke veroordeling van een advocaat ook tuchtrechtelijke consequenties met zich meebrengen. De raad wenst de uitspraak van de Hoge Raad dan ook bij zijn oordeelsvorming te betrekken. Dit geldt eveneens voor de beoordeling van het eerste door de deken aan de raad voorgelegde bezwaar betreffende het gebruik van de derdenrekening. De uitspraak van de Hoge Raad en de beslissing van de raad op het tweede bezwaar van de deken kunnen immers van invloed zijn op de beoordeling door de raad van het eerste bezwaar van de deken.

Op grond van het bovenstaande zal de raad de beslissing op beide bezwaren van de deken aanhouden totdat de Hoge Raad op het door mr. X ingestelde cassatieberoep tegen het arrest van het gerechtshof zal hebben beslist.

Beslissing

De raad verklaart de deken ontvankelijk in beide bezwaren tegen mr. X.

Voor het overige houdt de raad de beslissing op beide door de deken ingediende bezwaren aan totdat de Hoge Raad op het door mr. X ingestelde cassatieberoep tegen het arrest van het gerechtshof zal hebben beslist.

ONDERHANDELLENDE ADVOCaat EN TEGENSTRIJDIGE BELANGEN

Raad van Discipline Amsterdam, 7 maart 2005

(mrs. Van Bennekom, Van den Biesen, Goppel, Remme en Rigters)

Een advocaat die een cliënt heeft bijgestaan in onderhandelingen, kan die cliënt blijven bijstaan wanneer er een geschil ontstaat naar aanleiding van de door die onderhandelingen bereikte overeenkomst, ook wanneer de andere partij tijdens de onderhandelingen mede gebruikt heeft gemaakt van de diensten van deze advocaat. Dat kan onder omstandigheden anders zijn, met name in het geval dat de andere partij de advocaat inzage in vertrouwelijke gegevens heeft verschaft.

– *Advocatenwet artikel 46 (2.4.2 Tegenstrijdige belangen)*

– *Gedragsregel 7*

Feiten

Twee ondernemingen, A en B, zijn vanaf begin 2002 met elkaar in onderhandeling geweest over een vorm van samenwerking. A heeft op 11 januari 2002 aan B (klaagster) laten weten dat zij zich bij die onderhandelingen laat vertegenwoordigen door mr. X.

Mr. X heeft op 28 februari 2002 aan B conceptcontracten toegezonden met een begeleidende opmerking over het gehandhaafd zijn van een bepaalde clausule.

Mr. X voegt daar aan toe: 'Ik denk dat we hierover nog moeten overleggen'.

Op 25 maart 2002 vindt een bespreking met B plaats waarna mr. X aan B en aan A herziene concepten doet toekomen. In een begeleidende mail geeft mr. X aan dat hij de aanpassingen rood heeft gemarkeerd, terwijl hij tevens aangeeft dat hij nog met A overleg dient te hebben over het aantal uit te geven aandelen.

Op 18 april 2002 zendt mr. X aan B een declaratie onder vermelding 'honorarium maart'. Er is geen specificatie bijgevoegd.

Met een e-mail van 8 april 2002 heeft mr. X zich tot B gewend met vragen ten aanzien van de uitgifte van aandelen. Mr. X kondigt aan zich ter zake ook tot de betrokken notaris te zullen wenden. Door een e-mail van 26 april 2002 wendt mr. X zich inderdaad tot de betreffende notaris en geeft opmerkingen van A bij de conceptstukken door. Mr. X schrijft daarbij 'De concernclausules zijn voor wat betreft cliënte akkoord' en 'De instemmingsverklaring van B begrijp ik niet goed. Als de notaris optreedt als adviseur van B, waarom moet zij dan ook zo'n verklaring ondertekenen?'

Door een e-mail van 2 april 2002 is B door haar huisadvocaat geadviseerd over de licentieovereenkomst. Dat advies heeft B kennelijk op 5 april 2002 doorgestuurd aan mr. X.

Door een e-mailbericht van 5 april 2002 is B bovendien geadviseerd door de betrokken notaris, die verbonden is aan het kantoor van de huisadvocaat van B omtrent de uitgifte van de aandelen in een met B gelieerde vennootschap, B International. De betrokken notaris merkt op: 'Bij het voorbereiden van deze akte treedt ons kantoor op als adviseur van B International en niet als adviseur van A'.

Op 23 mei 2002 heeft mr. X aan B een declaratie doen toekomen, vermeldend 'honorarium april'. Op 30 mei 2002 wordt een daarop betrekking hebbende specificatie toegezonden, waarin mr. X laat aan-

geven dat het hier de helft van het totale honorarium betreft.

Op 7 juni 2002 zendt het kantoor van mr. X een laatste declaratie aan onderneming B onder vermelding van 'honorarium mei'. Ditmaal wordt een urenverantwoording meegezonden en de vermelding dat 50% van het totale honorarium wordt doorbelast.

Op 15 augustus 2003 schrijft mr. X B aan namens A. Hij deelt mee dat er een geschil is gerezen tussen zijn cliënte en B waarin hij zijn cliënte (A) zal bijstaan.

B heeft zich tot de deken gewend en hierover geklaagd.

Overwegingen raad

In Gedragsregel 7 lid 1 is neergelegd dat een advocaat zich niet met de behartiging van de belangen van twee of meer partijen mag belasten indien de belangen van deze partijen tegenstrijdig zijn of een daarop uitlopende ontwikkeling aannemelijk is. Het tweede lid van deze regel voegt daaraan toe dat de advocaat die de belangen van twee of meer partijen behartigt in beginsel verplicht is zich geheel uit de zaak terug te trekken zodra een niet aanstonds overbrugbaar belangenconflict ontstaat.

Of het een advocaat op grond van deze gedragsregel niet langer vrijstaat om op te treden tegen een voormalig onderhandelingspartner van zijn cliënt indien tussen partijen een geschil is ontstaan ten aanzien van de werking c.q. uitleg van een overeenkomst en de betrokken advocaat ten behoeve van beide partijen bij de totstandkoming van die overeenkomst betrokken is geweest, hangt naar het oordeel van de raad af van de omstandigheden van het concrete geval. Dat de betrokken advocaat vanaf de aanvang van de contacten tussen partijen één van de contractpartners juist ter zake van het contract als zijn cliënt heeft geadviseerd, doet hieraan niets af. Tot de relevante omstandigheden moet in elk geval worden gerekend het gegeven of de advocaat al of niet inzage heeft gehad in vertrouwelijke gegevens van de andere partij. De tuchtrechtelijke norm kan ook geschonden zijn als de betrokken advocaat in enig stadium van de onderhandelingen met betrekking tot de tot stand te brengen overeenkomst de indruk heeft gewekt ook als advocaat van de latere wederpartij te zijn opgetreden. Ook komt betekenis toe aan de ervaring en de professionaliteit van de onderhandelingspartners. De raad acht niet van doorslaggevend belang of de advocaat aan de latere wederpartij op enig moment heeft herhaald (slechts) als advocaat van één van de onderhandelingspartners op te (blijven) treden. Evenmin is van doorslaggevend belang dat de declaratie van de advocaat ten dele door de latere wederpartij is voldaan.

De raad stelt vervolgens vast dat klaagster, B, bij aanvang van de onderhandelingen wist dat mr. X als advocaat van zijn onderhandelingswederpartij optrad. Derhalve moet het ervoor gehouden worden dat klager er welbewust voor heeft gekozen op dat moment niet een eigen advocaat in te schakelen, maar gebruik te maken van de diensten van mr. X terwijl hij wist dat mr. X als advocaat van hun onderhandelingspartner optrad en zou blijven optreden.

De raad is niet gebleken dat mr. X zich in de daarop gevolgde periode de belangen van klager vanaf enig moment in die mate en op zodanige wijze is gaan aantrekken dat bij klager wel de indruk heeft moeten postvatten dat mr. X mede als hun advocaat was gaan optreden. Van belang is daarbij dat vaststaat dat mr. X geen inzage heeft gehad in van klager afkomstige vertrouwelijke informatie, terwijl ook niet is gebleken dat mr. X in de bewuste periode zijn eigen cliënte informatie heeft (moeten) onthouden. De raad overweegt voorts dat klager zich in de bewuste periode over diverse (deel)aspecten van de overeenkomst zowel door zijn eigen huisadvocaat als door zijn eigen notaris heeft laten adviseren.

Onder deze omstandigheden komt het voor rekening en risico van klager dat hij ervoor heeft gekozen gedurende een beperkte periode ten dele zonder eigen advocaat onderhandelingen te voeren. Een gevolg van deze beslissing is onder meer dat hij er niet met vrucht over kan klagen dat het mr. X thans niet vrij zou staan namens zijn contractspartner tegen haar op te treden. Klager heeft er in de bewuste periode immers niet in redelijkheid van uit mogen gaan dat hij mr. X ook als zijn eigen advocaat kon beschouwen. De klacht is daarom ongegrond.

Volgt

Ongegrondverklaring van de klacht.

OPENBAREN CORRESPONDENTIE VAN TEGENPARTIJ

Raad van Discipline Amsterdam, 14 maart 2005

(mrs. De Groot, Breederveld, Doeleman, Romijn en Verweel-Stokman)

Vanwege het strikt vertrouwelijke karakter van de correspondentie tussen een advocaat en zijn cliënt staat het de advocaat van de wederpartij niet vrij dergelijke correspondentie, zonder toestemming van de cliënt door wie of aan wie de brief is geschreven, te openbaren.

- *Advocatenwet artikel 46; EVRM artikel 8*
- *Gedragsregel 1 (2.1 Wat in het algemeen niet betaamt)*

Feiten

Mr. Y, klager, trad in het kader van een omgangsregeling op voor de vrouw. Mr. X trad op voor de man. Voorafgaand aan de mondelinge behandeling heeft mr. X onder andere als productie aan de rechtbank gezonden een brief aan mr. Y van diens voormalige cliënte. Volgens mr. X heeft de man, enige tijd voor voornoemde mondelinge behandeling, de vrouw thuis bezocht en toen kennisgenomen van de brief van de vrouw aan mr. Y. De vrouw heeft de man geen toestemming verleend om van de betreffende brief kennis te nemen en daarvan een kopie mee te nemen. Mr. Y stelt dat het mr. X niet vrijstond deze brief in het geding te brengen nu deze brief het vertrouwelijke verkeer tussen een advocaat en diens cliënte betreft.

Overwegingen van de raad

Correspondentie tussen een advocaat en zijn cliënt heeft een strikt vertrouwelijk karakter. De vertrouwelijkheid van dergelijke corres-

pondentie dient te allen tijde gewaarborgd te zijn. Gelet op dit strikt vertrouwelijke karakter, staat het de advocaat van de wederpartij niet vrij dergelijke correspondentie, zonder toestemming van de cliënt door wie of aan wie de brief is geschreven, te openbaren. De wijze waarop de (advocaat van de) wederpartij de beschikking heeft gekregen over deze correspondentie is daarbij niet van belang. Slechts in zeer buitengewone omstandigheden kan het voorgaande beginsel tot uitzondering leiden, terwijl het in een dergelijk geval aanbeveling verdient het advies van de deken in te winnen. De door mr. X aangevoerde verweren dat gestelde mishandeling door de man diende te worden ontzenuwd is niet als een dergelijke omstandigheid aan te merken. Dat de rechtbank de brief bij de behandeling niet in de beoordeling heeft betrokken, brengt in de laakbaarheid van de handwijze van mr. X evenmin verandering.

Volgt

Verklaart de klacht gegrond en legt aan mr. X op de maatregel van enkele waarschuwing.

WAARNEMEN VAN ZAKEN GESCHORSTE ADVOCAAAT

*Raad van Discipline Amsterdam, 14 maart 2005
(mrs. De Groot, Breederveld, Doeleman, Romijn en Verweel-Stokman)*

Indien twee of meer advocaten de zaken van een advocaat die is geschorst in de uitoefening van zijn praktijk ieder voor een deel waarnemen, dan dient ieder van de waarnemers de zaken behorende tot zijn deel geheel waar te nemen. Iedere waarnemer dient de maatregelen te treffen die nodig zijn om zijn verantwoordelijkheid te dragen en de controle over de door hem waargenomen zaken ook daadwerkelijk uit te oefenen.

– *Advocatenwet artikel 46 (2.2 Bezwaren van de deken)*

Feiten

Mr. A wordt geschorst in de uitoefening van de praktijk op basis van artikel 60b Advocatenwet. Mr. X geeft aan mr. A en de deken te kennen dat hij bereid is om gedurende de schorsing van mr. A diens civiele zaken waar te nemen. Alle strafzaken van mr. A worden waargenomen door mr. B.

Gedurende de schorsing van mr. A wordt het aan de deken bekend dat mr. A, ondanks die schorsing, toch (deels) zijn praktijk uitoefent. Mr. A stuurt op zijn naam een factuur aan zijn cliënt C met verzoek het factuurbedrag op zijn rekening over te maken; mr. A ondertekent een of meer brieven; in de zaken van C en D worden processtukken ondertekend door de secretaresse van het kantoor van mr. A zonder dat mr. X daarvan op de hoogte is. De dossiers van de praktijk van mr. A zijn (vrijwel) alle op zijn kantoor achtergebleven.

Dekenbezwaar

De deken brengt als zijn bezwaren ter kennis van de raad dat mr. X in strijd met artikel 46 van de Advocatenwet heeft gehandeld doordat hij

- niet met ingang van de schorsing van mr. A als waarnemer alle dossiers in de civiele zaken aan zich heeft laten overdragen;
- willens en wetens heeft meegewerkt aan de overtreding van de schorsing door mr. A.

Overwegingen van de raad

De raad stelt voorop dat waarneming van de behandeling van zaken voor een advocaat die is geschorst in de uitoefening van zijn praktijk slechts in zijn geheel kan plaatsvinden. Indien twee of meer advocaten de zaken van een advocaat die is geschorst in de uitoefening van zijn praktijk ieder voor een deel waarnemen, dan dient iedere advocaat die een deel van de zaken waarneemt, die zaken in hun geheel waar te nemen. De verantwoordelijkheid voor de zaken die worden waargenomen berust geheel bij de waarnemer. De waarnemer dient over die zaken van de geschorste advocaat volledige controle te kunnen uitoefenen. De waarnemer dient voorts die maatregelen te treffen die nodig zijn om die verantwoordelijkheid te dragen en controle ook daadwerkelijk uit te oefenen.

Het staat vast dat op naam van mr. A een factuur is gezonden aan zijn cliënt C met daarbij het verzoek het verschuldigde op de bankrekening van mr. A te voldoen; dat mr. A enkele dagen na de aanvang en gedurende zijn schorsing een of meer brieven heeft ondertekend en dat in de zaken van C en D mr. X geen kennis heeft gehad van definitieve processtukken die in naam van mr. X naar de rechtbank zijn gestuurd. Voorts staat vast dat de dossiers van de praktijk van mr. A (vrijwel) allemaal op het kantoor van mr. A zijn achtergebleven.

Mr. X heeft zich, blijkens de hiervoor geschetste wijze van waarneming van de praktijk van mr. A en hetgeen is voorgevallen, in een positie gemanoeuvreerd waarin hij niet, althans onvoldoende, de waarneming naar behoren kon uitoefenen. Mr. X heeft aldus een situatie laten ontstaan waarin mr. A kon handelen in strijd met de aan hem opgelegde schorsing en daarmee tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld.

Gelet op het vorenstaande is het dekenbezwaar in zoverre gegrond. Nu de raad uit het dossier en het verhandelde ter zitting overigens niet is gebleken dat mr. X willens en wetens mr. A in de gelegenheid heeft gesteld om de aan hem opgelegde schorsing te overtreden, zal de raad volstaan met gegrondverklaring van het bezwaar en geen maatregel opleggen.

Volgt

Gegrondverklaring van het dekenbezwaar. ●

(advertentie)

Eén op de drie professionals
heeft al een coach.
Ook zin in succes?

HONIG COACHING B.V.
Specialist in de coaching van juristen

 www.honigcoaching.nl TEL 030 - 2516916