

- 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. P.J.M. Drion, mr. H.J. de Groot, mr. H.J.A. Knijff, mr. J.D. Loorbach, mr. I.E.M. Sutorius en H. Uhlenbroek.

Schrapping van het tableau

Raad van Discipline Den Haag, 2 juli 2007
(mrs. Holtrop, Borsboom, Van der Giessen, Maat en Nijhuis)

Een advocaat mag door hem geïncasseerde gelden slechts in depot houden indien dit met uitdrukkelijke toestemming van de cliënt geschiedt en die gelden zonder belemmering aan de cliënt kunnen worden uitbetaald.

- Advocatenwet art. 46
- Gedragsregels 8 en 23
- Boekhoudverordening (1.5 Vereiste van schriftelijke vastlegging; 2.1 Wat in het algemeen niet betaamt)

Klacht

De klacht behelst de volgende verwijten:

- mr. X heeft het daarheen geleid dat het aan klager toekomende bedrag naar hemzelf is overgemaakt en dat hij de aan klager toekomende gelden niet onverwijld aan hem heeft overgemaakt;
- mr. X heeft geen gehoor gegeven aan de herhaalde en dringende verzoeken van klager om het hem toekomende alsnog over te maken en heeft evenmin gevolg gegeven aan de sommatie van mr. Z.

Overwegingen van de raad

Gelet op de onderlinge samenhang tussen de klachtonderdelen a en b zal de raad deze gezamenlijk behandelen. In de Gedragsregels ligt besloten dat de advocaat gelden voor een cliënt in depot kan houden voor zover de cliënt daarmee instemt en voor zover die gelden zonder belemmering aan de cliënt kunnen worden uitbetaald. Voorts geldt de regel dat

de advocaat zijn cliënt op de hoogte dient te brengen van belangrijke informatie, feiten en uitspraken en dat hij, waar nodig ter voorkoming van misverstand, onzekerheid of geschil, belangrijke informatie en afspraken schriftelijk aan zijn cliënt dient te bevestigen.

Vaststaat dat mr. X in of omstreeks januari 2003 een bedrag van omstreeks € 27.000 voor klager in depot heeft ontvangen. Het betrof het aan klager toekomende deel van de verkoopopbrengst van de voormalige echtelijke woning. Hoewel de klacht zich daarop niet richt, heeft mr. X onjuist gehandeld door deze gelden op zijn privé-Postbankrekening in depot te ontvangen in plaats van op de verplichte rekening derdengelden. Ook indien het zo is, zoals mr. X heeft aangevoerd, dat dit is geschied op verzoek van klager, doet dit aan de onjuistheid van het handelen van mr. X niet af. Mr. X heeft aangevoerd dat klager het door hem ontvangen bedrag wenste te beleggen door tussenkomst van een familielid van mr. X, te weten de broer van mr. X, met wie klager bij een bezoek op het kantoor van mr. X in contact was gekomen in de wachtkamer. Volgens mr. X had het aldus aanwenden van de som tot gevolg dat de directe beschikbaarheid van het bedrag zou worden prijsgegeven. Klager zou hiervan nadrukkelijk op de hoogte zijn gesteld en daarmee akkoord zijn gegaan.

Door klager is uitdrukkelijk de door mr. X gestelde afspraak met diens broer betwist. Ook heeft klager betwist dat het zijn bedoeling was de hem toekomende gelden te beleggen. Tegenover deze betwisting heeft mr. X op geen enkele wijze aannemelijk gemaakt dat het bedrag van € 27.000, dan wel enig ander bedrag, op grond van een met klager gemaakte afspraak aan de broer van mr. X is betaald en dat dit is geschied op grond van de wens van klager om die gelden te beleggen in een – aldus is door mr. X aangevoerd – buitenlandse onderneming die betrokken was bij de ontwikkeling van eilanden in Griekenland. Gelet op de aangehaalde regel dat de advocaat door hem geïncasseerde gelden slechts in depot mag houden indien dit met uitdrukkelijke toestemming van de cliënt geschiedt en die gelden zonder belemmering aan de cliënt kunnen worden uitbe-

taald, had het op de weg van mr. X gelegen om de door hem gestelde afspraken met klager, die bijzonder zijn en sterk afwijken van de hoofdregel, schriftelijk aan hem te bevestigen ter vermijding van misverstand. Niet gesteld of gebleken is dat mr. X dat heeft gedaan.

Mr. X heeft evenmin enig bewijs overgelegd van een betaling door hem aan zijn broer. Op grond van één en ander moet het er voor worden gehouden dat de door mr. X gestelde afspraak over de door hem geïncasseerde gelden niet met klager gemaakt is.

Vaststaat dat mr. Z bij brief van 16 september 2003 uitdrukkelijk aan mr. X heeft verzocht en hem heeft gesommeerd om een bedrag van € 27.368,90 binnen twee dagen nadien op de derdenrekening van mr. Z over te maken. Aan die sommatie heeft mr. X geen gevolg gegeven. Mr. X heeft evenmin gevolg gegeven aan de in het kader van de door klager aangespannen procedure getroffen schikking, op grond waarvan hij het desbetreffende bedrag, althans een bedrag van vergelijkbare grootte, aan klager diende te betalen. Tot op de dag van de mondelinge behandeling van de onderhavige klacht heeft mr. X het door hem te betalen bedrag niet betaald. Mr. X heeft zich, door de voor klager geïncasseerde gelden niet aan hem uit te betalen ondanks sommatie en ondanks een daartoe later uitdrukkelijk gemaakte afspraak, niet gedragen zoals een behoorlijk advocaat betaamt. De klacht is hierom in beide onderdelen gegrond. Bij de oplegging van de maatregel overweegt de raad dat mr. X het vertrouwen in de advocatuur en in zijn eigen beroepsuitoefening zeer ernstig heeft beschadigd. Aannemelijk is dat het voor klager bestemde geld op de privérekening van mr. X is gebleven en dat mr. X daar zelf over heeft beschikt. Mr. X heeft, zelfs nadat hij uitdrukkelijk terugbetaling was overeengekomen, niets aan klager betaald, blijkbaar omdat hij daartoe niet in staat is. De raad is dan ook van oordeel dat mr. X er blijk van heeft gegeven niet in de beroepsgroep van de advocatuur thuis te horen, zodat de zwaarste maatregel dient te worden opgelegd.

Volgt

- verklaart de klacht in beide onderdelen gegrond;
- legt als maatregel op schrapping van het tableau.

.....
Voorschieten griffierecht niet verplicht

Raad van Discipline Den Haag, 2 juli 2007, nr. R 2808/07, 22B (mrs. Holtrop, Borsboom, Kamminga, Maat en Nijhuis)

Geen algemene regel verplicht een advocaat om het voor een procedure verschuldigde griffierecht namens zijn cliënt voor te schieten.

Advocatenwet art. 46 (1.4 De kwaliteit van de dienstverlening; 1.4 Termijnen)

Feiten

Klager is vreemdeling. Mr. X heeft naar aanleiding van een beslissing van het COA van 1 juli 2006 ter zake van leefgeld dat aan klager werd verstrekt, een voorlopige voorziening bij de rechtbank gevraagd teneinde een beslissing te verkrijgen dat het leefgeld niet zou worden stopgezet. Ter zake van deze procedure heeft de griffie van de rechtbank mr. X op 31 augustus 2006 meegedeeld dat het verschuldigde griffierecht binnen veertien dagen nadien diende te worden voldaan, onder gelijktijdige mededeling dat het verzoek bij niet-tijdige betaling van het griffierecht tot het treffen van een voorlopige voorziening niet-ontvankelijk kan worden verklaard.

Bij brieven van 1 en 14 september 2006 heeft de griffier van de rechtbank nogmaals om betaling van het griffierecht verzocht. Verweerder heeft deze verzoeken aan klager doorgeleid.

De mondelinge behandeling van de voorlopige voorziening vond plaats op 27 september 2006 en werd bijgewoond door mr. X. Mr. X heeft klager, die niet was verschenen, tijdens een schorsing van de zitting gebeld omdat het griffie-

recht niet was betaald.

De voorzieningenrechter heeft vervolgens het verzoek om een voorlopige voorziening te treffen niet-ontvankelijk verklaard wegens niet-betaling van het griffierecht.

Klacht

Klager verwijt mr. X het betalingsverzoek van de rechtbank zo laat aan klager te hebben doorgestuurd, dat hij het griffierecht niet tijdig heeft kunnen betalen. Voorts verwijt klager mr. X het griffierecht niet te hebben voorgeschoten.

Verweer

Mr. X stelt klager bij brieven van 31 augustus 2006, 1 en 14 september 2006 te hebben gevraagd en geadviseerd het griffierecht te voldoen. Mr. X beschikt echter niet meer over deze brieven omdat hij het dossier aan een opvolgend advocaat heeft overgedragen.

In het telefoongesprek dat mr. X tijdens de zitting met klager heeft gevoerd, heeft klager hem verteld het griffierecht wel betaald te hebben.

Overwegingen raad

De raad concludeert op grond van het door mr. X geschetste, door klager niet betwiste, verloop van het bewuste telefoongesprek dat mr. X klager de door hem beweerde betalingsverzoeken heeft gedaan.

De raad overweegt dat geen algemene voor advocaten geldende regel bestaat die een advocaat verplicht het voor een procedure verschuldigde griffierecht namens zijn cliënt voor te schieten. Derhalve treft mr. X geen verwijt dat het griffierecht voor de onderhavige procedure niet-tijdig is betaald. Evenmin kan aan mr. X worden verweten dat klager in deze procedure niet-ontvankelijk is verklaard, nu hij klager in het telefoongesprek dat hij met klager tijdens de zitting heeft gevoerd heeft voorgesteld het griffierecht alsnog te betalen, waartoe op dat moment nog de mogelijkheid bestond. De klacht is derhalve ongegrond.

Beslissing raad

De raad verklaart de klacht ongegrond.

.....
Toch geen belangenverstremgeling

Hof van Discipline, 27 augustus 2007, nr. 4761 (mrs. Van Erp Taalman Kip-Nieuwenkamp, Schokkenbroek, Baauw, De Ruuk en Scholten)
 Raad van Discipline 's-Hertogenbosch, 11 december 2006 (mrs. Van den Ham, Van Boxsel, Goumans, Houtakkers en Caudri)

Uit de op een advocaat rustende verplichting tot geheimhouding vloeit voort dat de voormalige cliënt ervan moet kunnen uitgaan dat vertrouwelijke informatie over hemzelf en de door die advocaat voor hem behandelde zaak niet tegen hem zal worden gebruikt. Aan de hand van de concrete omstandigheden van het geval moet worden beoordeeld of een advocaat tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld door op te treden tegen een voormalige cliënt van hem of van een kantoorgenoot.

- Advocatenwet art. 46 (1 Zorg voor de cliënt; 1.3 Geheimhoudingsplicht; 2.4 Vermijden van belangenconflicten)
- Gedragsregel 7

Feiten

In 2003 heeft mr. X klager bijgestaan in een arbeidsgeschil met zijn toenmalige werkgever A. Dit geschil resulteerde in een ontbindingsprocedure voor de kantonrechter. Na beëindiging van zijn dienstverband met A is klager in dienst getreden bij B, voor wie hij daarvoor ook al parttime werkzaam was. Omstreeks juli/augustus 2004 ontstonden er problemen tussen klager en B. Laatstgenoemde wilde de arbeidsovereenkomst met klager beëindigen en wendde zich daarvoor tot het kantoor van mr. X, dat al eerder zaken voor B had behandeld. Aanvankelijk is de zaak tegen klager behandeld door mr. Y, een kantoorgenoot van mr. X. Klager had geen bezwaren tegen de inschakeling en het optreden van mr. Y voor B.

Tussen mr. Y en de advocaat van klager zijn vervolgens onderhandelingen gevoerd over de voorwaarden waaronder ontbinding van de arbeidsovereenkomst tussen klager en B kon plaatsvinden. Nadat de ontbinding eenmaal een feit was, is er een discussie ontstaan over de uitleg en uitvoering van die voorwaarden. Hierop heeft klager B in rechte betrokken. In die procedure heeft mr. X in de plaats van mr. Y de belangen van B behartigd.

Klager vreest dat mr. X van feiten die hem uit de eerdere procedure bekend werden, gebruik heeft gemaakt tegen klager in de latere procedure. Hij doet bijvoorbeeld op brieven die door enkele oud-collega's bij A tegen hem geschreven zijn. Het verzoekschrift tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst tussen B en klager vermeldt de ontbinding van de arbeidsovereenkomst met A.

Mr. X stelt dat de zaak tegen A en daarmee de opdracht van klager aan hem in oktober 2003 definitief tot een einde is gekomen. Nadien is klager in dienst getreden bij B, voor wie mr. X al een aantal jaren de arbeidssaken behandelt. Bij het sluiten van de arbeidsovereenkomst tussen klager en B is mr. X niet betrokken geweest.

De regeling van de gevolgen van de ontbinding van de arbeidsovereenkomst tussen klager en B werd door mr. Y schriftelijk bevestigd. Over de uitleg en de uitvoering van een onderdeel van de vaststellingsovereenkomst is discussie ontstaan, hetgeen uiteindelijk heeft geleid tot het aanhangig maken van een procedure door klager tegen B. Tijdens de afwezigheid van mr. Y heeft mr. X deze zaak in behandeling genomen en heeft hij met de advocaat van klager verder onderhandeld. Deze kwestie heeft niets van doen met de eerdere arbeidsovereenkomst van klager bij A. Er werden ook geen (vertrouwelijke) zaken uit een eerdere procedure gebruikt in de onderhavige kwestie. Het betreft twee volstrekt los van elkaar staande zaken en er wordt ook geen informatie, welke de persoon van klager betreft, gebruikt in de onderhavige procedure. Dit heeft mr. X ook meerdere malen met de advocaat van klager gecommuniceerd en hij heeft daarbij tevens aangegeven dat, wanneer er een situatie zou ontstaan dat gesproken zou kunnen worden van een belan-

genverstrengeling, mr. X zich uit de zaak zou terugtrekken. Mr. X heeft uitdrukkelijk gevraagd feiten te stellen die redengevend zouden kunnen zijn voor een belangenverstrengeling. Dat heeft niet plaatsgevonden. Niet de advocaat van klager noch klager zelf stelt feiten daartoe. In overleg met de advocaat van klager heeft mr. X op enig moment aangegeven dat hij bereid was deze zaak weer over te dragen aan een kantoorgenoot, teneinde klager tegemoet te komen. Dat is door klager geaccepteerd, maar hij heeft op een later tijdstip aan zijn goedkeuring de voorwaarde toegevoegd aldus dat het niet zou zijn toegestaan door het kantoor van mr. X derhalve ook niet door één van zijn kantoorgenoten de zaak tegen klager te behandelen [klopt dit? 'aldus' en 'derhalve' lijken stoplappen en de dubbele ontkenning maakt het er niet duidelijker op... CU. Mogelijk alternatief – als dit is wat er bedoeld wordt: dat het kantoor van mr. X de zaak tegen klager niet zou mogen behandelen, en dus ook niet één van diens kantoorgenoten]. Mr. X heeft daarop het besluit genomen dat zijn kantoorgenoot niet het slachtoffer kan worden van deze – in de ogen van mr. X – apert onredelijk en niet onderbouwde voorwaarden van klager en mr. X heeft weer de zaak aan zich getrokken. Volgens mr. X is de klacht kennelijk ongegrond.

Overwegingen raad

Een algemeen door de advocatuur aangevaarde opvatting, die in Gedragsregel 7 is vastgelegd, luidt: 'De advocaat mag zich niet met de behartiging van de belangen van twee of meer partijen belasten indien de belangen van deze partijen tegenstrijdig zijn of een daarop uitlopende ontwikkeling aannemelijk is.'

Het is aldus geregeld omdat de advocaat een vertrouwenspersoon is. Rekenend op zijn geheimhoudingsplicht vertrouwt de cliënt de advocaat de meest bijzondere details toe en als dan diezelfde advocaat een zaak tegen hem aanneemt, denkt de cliënt al gauw dat zijn eigen advocaat nu misbruik maakt van al datgene wat hem in vertrouwen is medegedeeld.

Het geschil dat mr. X voor B tegen klager in behandeling nam, betrof de uitleg van de eerder getroffen ontbindingsovereenkomst. Die procedure hing derhalve nauw samen met en was een uitvloeisel van de arbeidsovereenkomst die klager

met B had. Juist in arbeidssaken spelen gedragingen van de werknemer een grote rol. Het was dan ook mogelijk dat mr. X in dat opzicht gebruik kon maken van gegevens die hij kende uit de eerder voor klager behandelde zaak. De raad is van oordeel dat mr. X de procedure tegen klager niet had behoren te voeren.

Tot zijn verweer heeft mr. X aangevoerd dat de twee procedures niets met elkaar van doen hebben en dat ook geen zaken uit de eerdere procedure gebruikt zijn in de latere procedure. De raad kan zich in dit verweer niet vinden.

Weliswaar betrof de latere procedure een geschil tussen klager en B, een andere werkgever dan klagers eerdere werkgever A, doch zulks neemt niet weg dat mr. X gebruik kon maken van zijn wetenschap over klager als werknemer in de latere zaak. Niet van belang is voorts de vraag of mr. X gegevens uit de eerdere arbeidsszaak al of niet gebruikt heeft; het gaat om de vraag of mr. X de mogelijkheid daartoe had. Dat had voor mr. X reeds voldoende aanleiding moeten zijn om te besluiten de zaak niet aan te nemen. De raad acht het noodzakelijk dat de advocaat deze situaties met de grootst mogelijke voorzichtigheid benadert. De advocaat dient de schijn te vermijden dat hij voordeel kan trekken uit zijn eerdere relatie. Mr. X had, gezien alle omstandigheden van de zaak, de behandeling van het arbeidsgeschil tegen klager niet op zich behoren te nemen. De klacht is mitsdien gegrond. Nu niet gebleken is dat mr. X vertrouwelijke gegevens uit de eerdere arbeidsszaak heeft gebruikt, volstaat de raad met de hierna op te leggen sanctie.

Volgt

Gegroundverklaring van de klacht met oplegging van de maatregel van enkele waarschuwing.

Overwegingen hof

De door mr. X tegen de beslissing van de raad aangevoerde grieven leggen de klacht in volle omvang ter beoordeling aan het hof voor.

Het hof stelt voorop dat een advocaat in het algemeen niet mag optreden tegen een voormalige cliënt van hem of van een kantoorgenoot. Een advocaat dient te vermijden dat hij in een belangenconflict zou kunnen geraken ten koste van de voormalige cliënt, terwijl deze

ervan moet kunnen uitgaan dat vertrouwelijke informatie over hemzelf en de door die advocaat voor hem behandelde zaak niet tegen hem zal worden gebruikt. Dit laatste vloeit reeds voort uit de op een advocaat rustende verplichting tot geheimhouding. Of een advocaat in een bepaald geval tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld door op te treden tegen een voormalige cliënt van hem of van een kantoorgenoot, moet worden beoordeeld aan de hand van concrete omstandigheden van dat geval.

In het geval van klager is het in de eerste plaats van belang dat klager, bijgestaan door een advocaat, uitdrukkelijk met de inschakeling en het optreden van een kantoorgenoot van mr. X voor B heeft ingestemd. Pas later, nadat er verschil van inzicht was ontstaan over de uitvoering van de aan de ontbinding van de arbeidsovereenkomst met B verbonden voorwaarden, is klager zich gaan beklagen over het optreden van mr. X. Dit optreden betrof evenwel een aantal restgeschillen die uitsluitend betrekking

hadden op problemen die in de relatie tussen B en klager waren gerezen. In zoverre ging het door B aan mr. X toevertrouwde belangen dus niet om dezelfde kwestie als die waarin klager in de zaak tegen A door mr. X was bijgestaan.

Voorts is aan het hof niet gebleken dat mr. X, toen hij de belangen van B ging behartigen, beschikte over vertrouwelijke informatie afkomstig van klager, die van belang zou kunnen zijn van het toen nog bestaande geschil met B. Evenmin kan dit worden afgeleid uit hetgeen klager daarover stelt.

Ook heeft klager geen feiten of omstandigheden aangevoerd die zijn stelling dat mr. X vertrouwelijke gegevens heeft gebruikt, kunnen ondersteunen. Klager heeft er in dit verband slechts op gewezen dat mr. Y, kantoorgenoot van mr. X, in het conceptverzoekschrift tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst melding heeft gemaakt van het feit dat klager door een eerdere werkgever – A – ontslagen was. In het midden kan blijven of het hierbij om informatie ging die niet

gebruikt had mogen worden, nu deze passage op verzoek van klager en zijn toenmalige advocaat door mr. Y uit het verzoekschrift is geschrapt. Het definitieve verzoekschrift tot ontbinding van de arbeidsovereenkomst tussen klager en B is uiteindelijk op voorhand akkoord bevonden door klager en zijn advocaat, waarna het dienstverband met B door middel van een zogenoemde ‘geregelde ontbinding’ is beëindigd. Overigens trad mr. X op dat moment zelf nog niet op voor B.

Alles afwegende komt het hof tot het oordeel dat, gelet op de hiervoor weergegeven feiten en omstandigheden, aan mr. X niet tuchtrechtelijk kan worden verweten dat hij voor B is gaan optreden tegen klager. Dit leidt tot de slotsom dat de grieven van mr. X slagen.

Volgt

Vernietiging van de beslissing van de Raad van Discipline en opnieuw beslissende alsnog ongegrondverklaring van de klacht.

(advertenties)

OLLING

ALL IN FINANCE

Behalve dat we al uw fiscale zaken kunnen regelen, adviseren wij u ook graag over al uw andere financiële zaken. We brengen uw toekomst persoonlijk, professioneel en plezierig in kaart. Bel voor een lucratief gesprek **033 433 7038** of ga naar olling.nl.

Olling Belastingadviseurs
Herman Olling FB
Mr. Jos Tummers



Alt Kam Boer advocaten

Civiele cassatie?

- prijsafspraken mogelijk
- ook op basis van toevoeging

Info: mr H.J.W. Alt, Pb. 82228, 2508 EE Den Haag,
tel.: 070 358 94 79, fax: 070 358 51 97
alt@altkamboer.com, www.altkamboer.com



gratis
proefmap?
023-5422184

De Trias dossiermap

“DE NIEUWE MAP VOOR DE ADVOCATUUR”



Prijzen vanaf
€ 49,50
p/100 stuks
excl. BTW

- 12 KLEUREN
- ELASTIEK
- ONVERSLIJTBAAR

postbus 9687
2003 LR Haarlem
kb@systeem mappen.nl
www.systeem mappen.nl