

- 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.

Beëindiging relatie met cliënt moet zorgvuldig

Hof van Discipline 10 september 2007, nummer 4784

(mrs. Van Erp Taalman Kip-Nieuwenkamp, Driessen-Poortvliet, De Ruuk, Minderhoud en Arpeau)

Raad van Discipline Amsterdam 15 januari 2007

(mrs. Markx, Ten Doesschate, Goppel, De Groot en Rigters)

Het is niet tuchtrechtelijk verwijtbaar om de opdrachtrelatie met een cliënt te beëindigen om met de wederpartij een (duurzame) opdrachtrelatie aan te gaan. De beëindiging van de relatie dient met grote zorgvuldigheid en tijdig te geschieden. Voor de nieuwe cliënt kan vanzelfsprekend niet tegen de oude cliënt worden opgetreden.

- Advocatenwet art. 46 (1.1 de zorg voor de cliënt);
- Gedragsregels 2.1, 5 en 7

Feiten

Klager heeft zich in augustus 2005 tot mr. X gewend in verband met door hem ondervonden problemen bij de bouw van een aangekochte woning in Frankrijk.

Mr. X had al vanaf 2004 klager op de achtergrond geadviseerd.

Mr. X heeft bij brief van 26 september 2005 zijn visie op de zaak aan klager uiteengezet en daarbij de punten uiteengezet ten aanzien waarvan Q Makelaars (en projectontwikkelaar) ten opzichte van klager tekort is geschoten in de op haar rustende verplichtingen.

Bij brief van 25 oktober 2005 heeft mr. Y, kantoorgenoot van mr. X, Q Makelaars aangeschreven onder meer met betrekking tot voormelde tekortkomingen.

Op enig moment tussen 25 oktober 2005 en 12 december 2006 hebben mr. X en Q Makelaars overleg gepleegd over een vorm van samenwerking.

In de week van 5 december 2005 heeft mr. X met klager een bespreking gehad, waarbij over genoemde beoogde samenwerking met Q niet is gesproken.

De meer bedoelde samenwerking werd tijdens een kopersbijeenkomst van 12 december 2005 mondeling aangekondigd. Klager was – hoewel daartoe aanvankelijk niet uitgenodigd – bij deze bijeenkomst aanwezig.

Op 13 december 2005 heeft klager, zakelijk samengevat, aan mr. X laten weten dat hij tot zijn verbazing op de kopersbijeenkomst heeft moeten vaststellen dat mr. X als adviseur van Q Makelaars werd aangekondigd, dit terwijl klager mr. X vanaf het vierde kwartaal van 2004 als adviseur had ingeschakeld met betrekking tot de aankoop van een woning in Frankrijk en de beste juridische koopvorm. Klager heeft er daarbij op gewezen dat hij sedert september 2005 mr. X ook heeft verzocht om juridische bijstand met betrekking tot bouwkundige problemen en het niet-nakomen van contractuele verplichtingen van Q Makelaars. Klager heeft er voorts op gewezen dat hij in diverse besprekingen tot driemaal toe heeft gevraagd of mr. X geen enkele binding met Q Makelaars had en die vragen heeft mr. X steeds ontkennend beantwoord. Mr. X zou hebben verzekerd de zaak van klager zonder belangenverstrengeling te kunnen behandelen. Mr. X zou op de kopersavond 'tussen neus en lippen' aan klager hebben medegedeeld diens belangen niet langer te kunnen behartigen wegens belangenverstrengeling. Klager laat weten een klacht te overwegen alsook de beëindiging van de opdracht. De brief wordt afgesloten met de mededeling dat een klacht zal worden ingediend en de zaak zal worden opgedragen als het niet tot een aanvaardbare oplossing komt.

Mr. X heeft bij brief van 15 december 2005 aan Q Makelaars het navolgende bericht:

'Met (klager) heb ik gesproken over de ophanden zijnde samenwerking tussen uw kantoor en het mijne en de consequenties die

daaraan verbonden zijn voor de behandeling van het dossier van (klager) door mijn kantoor.

Daarbij zijn wij op het volgende uitgekomen dat ik als een voorstel aan u overbreng, (Klager) is hiermee akkoord.

Allereerst is het van belang dat u zo spoedig mogelijk schriftelijk reageert op de brief van 25 oktober jl. Vervolgens wordt geprobeerd om tijdens een bemiddelingsgesprek tussen u, (klager) en mij, de punten van de brief van 25 oktober op te lossen waarbij ook uw antwoord wordt betrokken. Mocht dat lukken, dan sluit ik het dossier af. Indien er onverhoopt in de toekomst nog andere problemen zouden rijzen, zal (klager) deze hetzij zelf oplossen, hetzij daarvoor een andere raadsman inschakelen.

Mocht het bemiddelingsgesprek niet tot een oplossing leiden, dan sluit ik het dossier eveneens af, waarbij (klager) dezelfde mogelijkheden openstaan als ik hier heb beschreven.'

Klacht

De klacht luidt dat mr. X in strijd met art. 46 Advocatenwet tijdens een door hem op verzoek van klager behandelde kwestie tegen Q Makelaars is gaan samenwerken tegen deze partij en als adviseur voor deze makelaar (tevens projectontwikkelaar) is gaan optreden.

Beoordeling van de klacht

Mr. X stelt dat hij ter gelegenheid van de bijeenkomst van 12 december 2005 met klager is overeengekomen dat hij vanaf dat moment niet langer als advocaat voor klager werkzaam zou zijn, maar als bemiddelaar tussen klager en Q Makelaars zou gaan optreden. Klager heeft deze stelling gemotiveerd bestreden in diër voege dat hij erkent dat mr. X dit toen ter sprake heeft gebracht maar dat klager mr. X heeft gevraagd eerst een schriftelijk voorstel daartoe te doen. Het had op de weg van Mr. X gelegen een zo belangrijke afspraak en volgens mr. X gezamenlijk genomen beslissing schriftelijk vast te leggen. In het onderhavige geval is dat niet gebeurd en uit het in paragraaf 3.5 weergegeven e-mailbericht van klager aan mr. X is dat ook niet af te leiden. Aldus is niet komen vast te staan dat is overeengekomen dat mr. X als bemiddelaar zou gaan optreden.

De raad is voorts van oordeel dat mr. X reeds na zijn eerste contacten met Q

Makelaars waarbij over een mogelijke samenwerking werd gesproken, mr. X van die mogelijke samenwerking op de hoogte had moeten stellen. Dat het initiatief tot die contacten niet van mr. X is uitgegaan is in dit verband niet van belang. Zoals ook in regel 2 lid 1 van de Gedragsregels 1992 is bepaald, dient de advocaat te vermijden dat zijn vrijheid en onafhankelijkheid in de uitoefening van het beroep in gevaar zouden kunnen komen. Vanaf het moment dat mr. X onderhandelingen met Q Makelaars over een mogelijke samenwerking was aangegaan was hij ten opzichte van klager niet langer onafhankelijk in vorenbedoelde zin. Het zou passend geweest zijn indien mr. X op dat moment zou hebben aangeboden zich als advocaat terug te trekken en daarbij met klager zou hebben besproken hoe de daarmee voor klager samenhangende nadelen konden worden ondervangen. Door zulks na te laten heeft mr. X niet de een behoorlijk advocaat passende zorgvuldigheid in acht genomen.

Het vorenstaande leidt tot de slotsom dat de klacht ongegrond is.

Volgt

Gegronde verklaring van de klacht en oplegging van de maatregel van enkele waarschuwing.

Het geding in hoger beroep

Beoordeling door het hof

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

Het hof stelt voorop dat het een advocaat in het algemeen vrijstaat zijn relatie met een cliënt te beëindigen indien hij daartoe aanleiding ziet. Wel zal hij daarbij met de nodige zorgvuldigheid te werk moeten gaan en zo veel mogelijk rekening dienen te houden met de belangen van zijn cliënt. Of hem ter zake van zijn handelwijze een tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt, dient te worden beoordeeld aan de hand van de concrete omstandigheden van het geval.

Na de bespreking begin november 2005 met notaris Z moet het mr. X al duide-

lijk zijn geweest dat, indien hij inging op het verzoek van de notaris en met Q Makelaars over samenwerking zou gaan praten, zich een situatie van conflicterende belangen zou (kunnen) voordoen en dat hij de belangen van klager dan niet langer zou kunnen behartigen. Het zou, naar het oordeel van het hof, beter zijn geweest indien mr. X reeds toen klager zou hebben ingelicht. Dat mr. X dit niet heeft gedaan is op zichzelf echter nog niet tuchtrechtelijk verwijtbaar. Wel kan hem tuchtrechtelijk worden verweten dat hij ook na de eerste bespreking met de heer Q, toen de beoogde samenwerking een reële mogelijkheid bleek te zijn, geen contact met klager heeft opgenomen om met hem te spreken wat de gevolgen daarvan zouden zijn voor zijn positie als raadsman. Ook tijdens de bespreking met klager op 6 december 2005 heeft mr. X ten onrechte hierover gezwegen. Hieraan kan, anders dan mr. X betoogd heeft, niet afdoen dat er nog geen definitieve overeenstemming tussen mr. X en Q Makelaars was bereikt en dat nadere afspraken zouden moeten worden gemaakt. Voorts treft mr. X een verwijt voor het feit dat hij heeft ingestemd met het tijdens de kopersbijeenkomst op 12 december 2005 naar buiten brengen van de voorgenomen samenwerking, terwijl klager nog op geen enkele wijze was ingelicht. Daarbij is niet van belang dat mr. X niet wist dat klager die avond aanwezig zou zijn.

Mr. X kan tuchtrechtelijk niet worden verweten dat hij stappen heeft ondernomen om met Q tot een zekere samenwerking te komen, ook al betekende dit dat hij niet langer voor klager zou kunnen blijven optreden. Voor zover de klacht hierop ziet is deze ongegrond. Maar, zoals klager ter zitting van het hof ook heeft verklaard, in de klacht ligt tevens besloten het verwijt dat mr. X klager niet tijdig heeft ingelicht en dat hij hem op 12 december 2005 voor een voldongen feit heeft geplaatst en hem, in de woorden van klager, als een baksteen heeft laten vallen. Uit hetgeen hiervoor is overwogen, volgt dat de klacht in zoverre gegrond is. Het aanbod van mr. X om verder als bemidde-

laar op te treden maakt dit niet anders. Hij had ook die optie in een eerder stadium met klager dienen te bespreken. Naar het oordeel van het hof heeft mr. X tegenover klager niet de zorgvuldigheid in acht genomen die van hem verwacht mag worden.

Het voorgaande leidt tot de slotsom dat de klacht zoals hiervoor overwogen gegrond is. Het hof is van oordeel dat de door de raad opgelegde maatregel passend en gerechtvaardigd is, gelet op de aard en de ernst van hetgeen verweerder kan worden verweten. De beslissing van de raad kan dus in stand blijven en de daartegen gerichte grieven kunnen worden verworpen.

Volgt

Bekrachtiging van de beslissing van de Raad van Discipline.

.....
Afwijzing van een verzoek tot wraking van de leden van een wrakingskamer

Hof van Discipline 10 september 2007, nummer 4901

(mrs. Van Griensven, De Groot-van Dijken, Poelmann, De Jong Schouwenburg en Van der Hel)

Veronachtzaming van een zo fundamenteel rechtsbeginsel dat van een eerlijke en onpartijdige behandeling van het betreffende wrakingsverzoek niet meer kan worden gesproken en verzoeker in zijn hoger beroep ontvankelijk is, hoewel de wetgever hogere voorziening tegen een dergelijke beslissing heeft uitgesloten.

- Advocatenwet art. 47 lid 2;
- Wetboek van Strafvordering art. 515 lid 5

Feiten

Op 19 februari 2007 heeft de deken van de Orde van Advocaten in het Arrondissement A een ambtshalve klacht ex art. 60b, subsidiair 60c van de Advocatenwet ingediend tegen mr. X.

De Raad van Discipline – hierna de raad – heeft mr. X voor het onderzoek naar de klacht doen oproepen voor de zitting van 19 maart 2007 onder opgave van de samenstelling van de raad.

Mr. X is niet verschenen ter zitting van 19 maart 2007.

De raad heeft bij beslissing van 2 april 2007 mr. X voor onbepaalde tijd geschorst in de uitoefening van de praktijk ingaande 2 april 2007.

Laatstgenoemde beslissing is op 3 april 2007 aan mr. X betekend.

Mr. X heeft bij faxbericht van 3 april 2007 de wraking verzocht van de voorzitter en leden van de raad.

Aan mr. X is bij brief van 17 april 2007 bericht dat in de ter beoordeling van dat wrakingsverzoek benoemde wrakingskamer – onder anderen – de in deze procedure als gewraakten aangeduide personen zitting zouden nemen en dat de behandeling van het wrakingsverzoek op 14 mei 2007 zou plaatsvinden. Mr. X heeft deze oproepingsbrief op 19 april 2007 voor ontvangst getekend.

Mr. X heeft bij faxbericht van 10 mei 2007 het standpunt kenbaar gemaakt dat de in deze procedure als gewraakten aangeduide personen zich dienden te verschonen ten aanzien van de behandeling van het wrakingsverzoek van 3 april 2007.

De griffier van die wrakingskamer heeft mr. X bij brief van 10 mei 2007 bericht dat de voor de behandeling van het wrakingsverzoek vastgestelde zitting van 14 mei 2007 gewoon doorgang zou vinden.

Bij faxbericht van 11 mei 2007 heeft mr. X een wrakingsverzoek ingediend tegen de in deze procedure als gewraakten aangeduide personen.

Door de raad is voor de behandeling van laatstgenoemd wrakingsverzoek een geheel anders samengestelde wrakingskamer aangewezen.

Laatstgenoemde wrakingkamer heeft het tweede wrakingsverzoek van 11 mei 2007 op 14 mei 2007 behandeld.

Mr. X is ter zitting van 14 mei 2007 niet verschenen.

Bij beslissing van 25 mei 2007 is het verzoek tot wraking van de in deze procedure als gewraakten aangeduide personen afgewezen onder bepaling dat een nieuw wrakingsverzoek van de voorzitter van de raad mr. V – wegens misbruik door mr. X van het recht om wraking te verzoeken – niet meer in behandeling zal worden genomen en dat de behandeling van het wrakingsverzoek van 3 april 2007 van de voorzitter en leden van de raad op 11 juni 2007 zal plaatsvinden.

Ontvankelijkheid

Als eerste dient te worden beslist of mr. X, ondanks de omstandigheid dat de wetgever in het op het advocatentuchtrecht van toepassing verklaarde art. 515, lid 5, Wetboek van Strafvordering, hogere voorziening tegen een dergelijke beslissing heeft uitgesloten, kan worden ontvangen in het door hem ingestelde beroep tegen de beslissing van de raad van 25 mei 2007.

Het hof acht mr. X ontvankelijk in zijn beroep. Mr. X voert immers onbetwist aan dat hij op grond van de wettelijke regeling ervan mocht uitgaan dat zijn wrakingsverzoek van 11 mei 2007 zou worden afgedaan alvorens zijn eerdere wrakingsverzoek van 3 april 2007 kon worden behandeld, dat hij mitsdien een oproep had te verwachten voor de behandeling van het wrakingsverzoek van 11 mei 2007 en dat de oproep voor de behandeling van het eerdere wrakingsverzoek – 14 mei 2007 – mitsdien was achterhaald. Nu mr. X niet is opgeroepen om op het wrakingsverzoek van 11 mei 2007 te worden gehoord, hem dus de samenstelling van de raad die dat verzoek zou behandelen niet bekend was en hij ook niet is verschenen op de terechtzitting van 14 mei 2007 waar dat verzoek is behandeld, is naar het oordeel van het hof een zo fundamenteel rechtsbeginsel veronachtzaamd dat van een eerlijke en onpartijdige behandeling van het betreffende wrakingsverzoek niet meer kan worden gesproken. Mr. X zal daarom worden ontvangen in zijn beroep tegen de betreffende beslissing.

Beoordeling in hoger beroep van het wrakingsverzoek

Bij faxbericht van 11 mei 2007 heeft mr. X een wrakingsverzoek ingediend tegen de in deze procedure als gewraakten aangeduide personen.

Mr. X heeft aan zijn voornoemd wrakingsverzoek – zakelijk weergegeven – ten grondslag gelegd dat door de houding van de voorzitter mr. V om te weigeren zich te verschonen en om het lid van de raad mr. L niet in de gelegenheid te stellen zich te verschonen, een zwaarwegende aanwijzing bestaat voor het oordeel dat gewraakten tegen mr. X een vooringenomenheid koesteren althans dat de dienaangaande bij mr. X bestaande vrees gerechtvaardigd is.

De wrakingskamer van de raad heeft te dien aanzien overwogen:

De wrakingskamer overweegt dat niet valt in te zien dat de voorzitter mr. V als – in de formulering van mr. X – coördinerend vicevoorzitter van de Rechtbank A in een relatie staat tot de deken van de Orde van Advocaten in het Arrondissement A dan wel tot de adjunct-secretaris van de Raad van Toezicht aldaar, die mr. V had moeten brengen tot het besluit om zich in dezen te verschonen en, nu hij dat niet heeft gedaan, om vooringenomenheid aan zijn kant aan te nemen. Ten aanzien van het lid van de raad mr. L geldt hetzelfde, waarbij nog moet worden overwogen dat aan deze in het wrakingsverzoek niet het verwijt wordt gemaakt dat hij geweigerd heeft zich te verschonen. Het verzoek tot wraking wordt, bij gebreke van andere gronden daarvoor, dus afgewezen. De nevenverzoeken komen dus niet meer voor behandeling in aanmerking.

en

De wrakingskamer acht hier misbruik van recht aanwezig, nu mr. X met zijn herhaalde wrakings niet anders kan hebben beoogd dan ook om het goed functioneren van verschillende voorzitters van de Raad van Discipline te frustreren. Op grond van het voor de Raad van Discipline geldende Reglement Wrakingskamer zal daarom worden bepaald dat een volgend wrakingsverzoek tegen mr. V niet in behandeling zal worden genomen.

Mr. X heeft in zijn beroepschrift kenbaar gemaakt zich niet te kunnen verenigen met de weergave van de feiten in de laatstgenoemde beslissing van de wrakingskamer en heeft voorts tegen die beslissing één grief aangevoerd

waarin hij stelt dat de raad ten onrechte heeft overwogen als hiervoor geciteerd.

In het licht van de – overigens ongemotiveerde – betwisting van de juistheid van de weergave van de feiten door de wrakingskamer van de raad heeft het hof hiervoor de feiten opnieuw vastgesteld.

Het hof leest in de toelichting van mr. X op de door hem aangevoerde grief niet meer of anders dan dat hij zijn oorspronkelijk voor de wraking aangevoerde gronden handhaaft en dat hij daarnaast wijst op algemene beginselen, die bij de beoordeling van een wrakingsverzoek in acht genomen dienen te worden. In het bijzonder voert mr. X daarbij aan dat het oordeel van de wrakingskamer, dat misbruik van recht aanwezig is nu mr. X met zijn herhaalde wrakingen niet anders kan hebben beoogd dan ook om het goed functioneren van verschillende voorzitters van de raad te frustreren, niet op feiten berust en dat het middel van wraking hem ten dienste staat om zijn recht op een onpartijdige rechter af te dwingen.

Het hof maakt het oordeel van de wrakingskamer ten aanzien van de door mr. X verzochte wraking van gewraakten tot het zijne en oordeelt dat niet valt in te zien dat mr. V als – in de formulering van mr. X – coördinerend

vicevoorzitter van de Rechtbank A in een relatie staat tot de deken van de Orde van Advocaten in het Arrondissement A dan wel tot de adjunct-secretaris van de raad van toezicht aldaar, die mr. V. had moeten brengen tot het besluit om zich in dezen te verschonen en, nu hij dat niet heeft gedaan, om vooringenomenheid aan zijn kant aan te nemen. Ten aanzien van het lid van de raad mr. L geldt hetzelfde, waarbij nog moet worden overwogen dat aan deze in het wrakingsverzoek niet het verwijt wordt gemaakt dat hij geweigerd heeft zich te verschonen. Het beroep van mr. X op ‘werkkring partner, zakelijke relaties en nevenfuncties’ is op geen enkele wijze onderbouwd zodat het hof daaraan voorbijgaat.

Het hof is voorts van oordeel dat evenmin valt in te zien dat gewraakten aldus bij mr. X de gerechtvaardigde schijn van partijdigheid hebben gewekt.

De aangevoerde grief kan op die punten mitsdien niet tot vernietiging van de aangevallen beslissing leiden zodat die op dat punt zal worden bekrachtigd.

Ten aanzien van de beslissing van de wrakingskamer, dat misbruik van recht aanwezig is nu mr. X met zijn herhaalde wrakingen niet anders kan hebben beoogd dan om het goed functioneren van verschillende voorzitters van de Raad

van Discipline te frustreren en dat om die reden een volgend wrakingsverzoek tegen mr. V niet in behandeling zal worden genomen, oordeelt het hof dat de aangevallen overweging – wat daarvan ook zij – de op dat punt gegeven beslissing niet kan dragen. Niet is immers gebleken dat mr. V herhaaldelijk door mr. X is gewraakt. De door de wrakingskamer kennelijk voorgestane maatregel, dat mr. X het recht zou worden ontnomen om in zijn algemeenheid een wrakingsverzoek van een voorzitter van de Raad van Discipline te doen, is rechtens niet toelaatbaar en wordt door de gegeven beslissing ook niet bewerkstelligd.

De aangevallen beslissing zal ten aanzien van dat onderdeel daarom worden vernietigd.

Beslissing

Het hof vernietigt de beslissing van de wrakingskamer van 25 mei 2007 voor zover daarin is bepaald dat een nieuw wrakingsverzoek tegen mr. V niet meer in behandeling zal worden genomen en bekrachtigt die beslissing voor het overige.

.....
 (advertenties)

TOGA
atelier
 Schout & Katsantonis

www.toga.net

- Rijsleverancier
- Toga's op maat van eerste kwaliteit stof
- Korte levertijd
- Bef cadeau bij bestelling toga

Industrieweg 51 3044 AS Rotterdam
 Tel. 010 - 245 07 66 Fax 010 - 245 07 67

CASSATIE

Delissen Martens advocaten & belastingadviseurs adviseert en procedeert in cassatie.

**MARTENS
 DELISSEN**

Sportlaan 40
 2566 LB Den Haag
 T 070 311 54 11
www.delissenmartens.nl

Contactpersoon:
 mr M.J. van Basten Batenburg