

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 21-095/DH/DH

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag van 17 mei 2021 in de zaak 21-095/DH/DH naar aanleiding van de klacht van:

klager

over:

verweerder

gemachtigde: mr. B.D.W. Martens

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 7 april 2020 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Den Haag (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 26 januari 2021 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk K075 2020 ar/jh van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de videozitting van de raad van 12 april 2021. Daarbij waren klager en zijn partner ([naam]), alsmede de gemachtigde van verweerder aanwezig.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 9. Op verzoek van de raad heeft klager na de zitting nog overgelegd een scan van nummer 2 (juli 2016) van het tijdschrift STRAF!, met daarin een interview met verweerder.

2 FEITEN

2.1 Voor de beoordeling van de klacht gaat de raad, gelet op het klachtdossier en de op de zitting afgelegde verklaringen, uit van de volgende feiten.

2.2 In of omstreeks juni 2017 wilde klager aangifte doen van een poging tot moord op zijn moeder door twee verpleegkundigen. De politie weigerde deze aangifte in behandeling te nemen, waarna klager zich tot zijn rechtsbijstandsverzekeraar ([verzekeraar]) heeft gewend.

2.3 De uitvoerder van deze verzekering ([uitvoerder]; '[S]') heeft klager aangeboden de zaak uit te besteden aan [D]. Klager heeft daarmee ingestemd en op basis van de informatie op de website van het kantoor verzocht de zaak aan verweerder uit te besteden. Op de website van [D] was vermeld dat verweerder een strafrechtelijke achtergrond heeft, dat hij werkzaam is geweest als (plaatsvervangend) officier van justitie, advocaat-generaal en rechter en dat verweerder zich vanaf januari 2017 als advocaat bezig hield met de algemene strafpraktijk.

2.4 Verweerder was destijds feitelijk in dienst van het Openbaar Ministerie ('OM') en in het kader van zijn opleiding tot officier van justitie als advocaat-stagiair op het kantoor

van [D] werkzaam. Daarvoor is hem door de Minister van Veiligheid en Justitie bij besluit van 16 december 2016 voor zijn volledige arbeidsduur buitengewoon verlof verleend.

2.5 Op 23 juni 2017 is de zaak door [S] aan [D] uitbesteed, met daarbij de vermelding dat klager verweerder had voorgedragen voor de behandeling van zijn zaak. Klager is hiervan op 23 juni 2017 door [S] op de hoogte gebracht en aan hem is een machtigingsformulier verzonden voor het verstrekken van informatie door verweerder aan [S]. Klager heeft de machtiging niet ondertekend noch anderszins aan verweerder toestemming gegeven [S] inhoudelijk over zijn zaak te informeren.

2.6 Verweerder heeft de zaak van klager in behandeling genomen.

2.7 Klager heeft verweerder tijdens een telefoongesprek op 24 juli 2017 gevraagd of hij bij het OM werkte. Verweerder heeft toen geantwoord dat zijn enige functie die van advocaat bij [D] was en bevestigd dat hij “op dit moment” afscheid had genomen van het OM.

2.8 Per e-mail van 26 juli 2017 heeft (de secretaresse van) verweerder [S] bericht dat hij de zaak had afgesloten “gezien de aard van de juridische wensen van client, het gebrek aan feitelijke onderbouwing van die wensen en (inmiddels) het gebrek aan een werkbare relatie met [klager; RvD]”.

2.9 Eveneens op 26 juli 2017 heeft verweerder telefonisch contact gehad met [S]. In een interne (telefoon)notitie van [S] is daarover het volgende vermeld:

“(…) [Klager; RvD] was zeer stellig, moet per se aangifte tot poging moord zijn. [Klager; RvD] heeft stukken gestuurd. Adv. heeft dit zeer kritisch gelezen. Het is voor de adv. meer een verhaal over hoe [klager; RvD] het heeft beleefd. Hij zag totaal geen aanknopingspunten om poging tot moord te vorderen. Dit heeft hij dus bericht aan [klager; RvD]. Adv. heeft dus negatief geadviseerd. En vanaf daar werd het contact met [klager; RvD] vervelend. [Klager; RvD] begon aan te geven dat hij allerlei klachten heeft ingediend over advocaten etc. En of de advocaat geheimhouding wel wist etc. Zeer vervelend gesprek. Adv. ziet geen andere mogelijkheid om de zaak terug te geven. [Klager; RvD] gaf aan dat hij geen advies wenst, maar dat de adv. gewoon moest doen wat [klager; RvD] aangeeft. Dat ziet de adv. niet zitten. [Klager; RvD] zei ook dat een negatief advies tot gevolg heeft dat Achmea de zaak sluit. Adv. verwacht dat het hem een klacht gaat opleveren. Hij vertrekt overigens vrijdag bij [D]; RvD]. (…)”

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet door:

- a) per e-mail van 26 juli 2017 zonder toestemming en medeweten van klager vertrouwelijke en inhoudelijke informatie te verstrekken over de zaak en persoon van klager aan een derde ([S]);
- b) op 26 juli 2017 telefonisch zonder toestemming en medeweten van klager vertrouwelijke en inhoudelijke informatie te verstrekken over de zaak en persoon van klager aan een derde ([S]) met daarbij een negatief (proces) advies;
- c) te verzwijgen dat hij officier van justitie in opleiding is, in dienst van het OM, terwijl klager hem daar tijdens het telefoongesprek van 24 juli 2017 expliciet over heeft bevraagd;
- d) het verzwijgen van het hebben van tegenstrijdige belangen en/of het feit dat er sprake is van belangenverstrengeling omdat in de zaak van klager aangifte moet worden gedaan bij het OM waar verweerder als officier van justitie in opleiding in dienst is. Hierbij valt volgens klager niet uit te sluiten en/of kan verwacht worden, dat verweerder contacten heeft met medewerkers van het OM die hij kent en/of hem moeten beoordelen. Verweerder is in dienst van het OM en wiens brood men eet wiens woord men spreekt,

aldus klager. Verweerder zou volgens klager aanwijzingen kunnen hebben gekregen van (zijn) superieuren bij het OM.

e) zonder toestemming van klager gebruik te maken van een dossier van een derde, te weten wijlen de moeder van klager, waarin klager optrad als gemachtigde;

f) fraude te plegen met het dossier van een derde, wijlen de moeder van klager, door valselyk te beweren dat het om een zaak van klager zou gaan en valselyk te beweren dat de zaak zou gaan over poging tot moord.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft tegen de klacht verweer gevoerd. De raad zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

5 BEOORDELING

Klachtonderdelen a) en b)

5.1 Deze klachtonderdelen zien op het verstrekken van inhoudelijke informatie door verweerder aan [S] en lenen zich voor gezamenlijke bespreking.

5.2 De raad stelt voorop dat vaststaat dat tussen klager en verweerder sprake was van een advocaat-client relatie. In die relatie dient de advocaat de zorgplicht – waaruit onder meer de geheimhoudingsplicht voortvloeit – in acht te nemen. De geheimhoudingsplicht behoort tot de kernwaarden van de advocatuur, kan slechts in zeer uitzonderlijke gevallen doorbroken worden en gaat voor op de verplichtingen van een advocaat jegens de betalende derde, in dit geval [S]. Het Hof van Discipline heeft benadrukt dat een advocaat ingeval hij doorbreking van de geheimhoudingsplicht overweegt, daarover voorafgaand met de deken overleg dient te plegen en diens advies dient in te winnen (zie ook HvD 3 mei 2019, ECLI:NL:TAHVD:2019:22, en HvD 3 april 2020, ECLI:NL:TAHVD:2020:81).

5.3 Nu door klager geen toestemming aan verweerder was gegeven om informatie over zijn zaak aan [S] te verstrekken, heeft verweerder naar het oordeel van de raad met zijn e-mail aan [S] van 26 juli 2017 en het daarop volgende telefoongesprek met [S] – waarin hij niet louter logistieke informatie met [S] heeft gedeeld maar ook inhoudelijk over de (haalbaarheid) van de zaak heeft gesproken – zijn geheimhoudingsplicht geschonden. Het feit dat klager in zijn hoedanigheid van gemachtigde van zijn moeder in een andere zaak aan een kantoorgenoot van verweerder wél toestemming heeft gegeven om [S] inhoudelijk te informeren, maakt dat niet anders. Die toestemming kan immers niet geacht worden ook voor de latere zaak van klager voor een andere advocaat te gelden. Deze klachtonderdelen zijn derhalve gegrond.

Klachtonderdeel c)

5.4 Naar het oordeel van de raad zijn de door verweerder in het telefoongesprek met klager op 24 juli 2017 gedane uitlatingen en gegeven antwoorden niet in strijd met de waarheid. Verweerder was ook niet verplicht aan klager mededelingen te doen over het feit dat hij officier van justitie in opleiding was. Op het moment dat hij klager bijstond was hij advocaat en was hem – omdat hij niet tegelijkertijd advocaat en officier van justitie kan zijn – op zijn verzoek buitengewoon verlof verleend door de bevoegde minister. Gelet daarop mag ervan uit worden gegaan dat de banden met het OM tijdens zijn buitenstage bij [D] waren verbroken en vervulde verweerder dus uitsluitend de functie van advocaat. Dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

Klachtonderdeel d)

5.5 Vooropgesteld wordt dat een advocaat bij de behandeling van een zaak de leiding heeft en vanuit zijn eigen verantwoordelijkheid dient te bepalen met welke aanpak de belangen van zijn cliënt het beste zijn gediend. Daarbij komt de advocaat een grote

mate van vrijheid toe met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en met de keuzes – zoals over procesrisico en kostenrisico – waar de advocaat bij de behandeling van de zaak voor kan komen te staan. Deze vrijheid is niet onbeperkt maar wordt begrensd door de eisen die aan de advocaat als opdrachtnemer in de uitvoering van de opdracht mogen worden gesteld en die met zich brengen dat zijn werk dient te voldoen aan datgene wat binnen de beroepsgroep als professionele standaard geldt. Tot die professionele standaard behoort het inschatten van de slagingskansen van een aanhangig te maken procedure en het informeren van de cliënt daarover.

5.6 In het onderhavige geval is noch uit de stukken, noch anderszins gebleken dat verweerder kennelijk onjuist is opgetreden en heeft geadviseerd, als gevolg waarvan de belangen van klager zijn geschaad of hadden kunnen worden geschaad. Evenmin is gebleken dat verweerder klager niet naar behoren heeft bijgestaan dan wel niet heeft gedaan wat redelijkerwijs van hem als zorgvuldig handelend advocaat mocht worden verwacht. Voor de stelling van klager dat niet valt uit te sluiten dat sprake is van belangenverstrengeling en/of tegenstrijdige belangen doordat verweerder ‘contacten heeft met medewerkers van het OM’ en ‘aanwijzingen zou kunnen hebben gehad van zijn superieuren bij het OM’ is naar het oordeel van de raad geen steun te vinden in het dossier. De raad acht ook dit klachtonderdeel derhalve ongegrond.

Klachtonderdeel e)

5.7 Klager verwijt verweerder dat hij zijn geheimhoudingsplicht heeft geschonden door in de klachtprocedure gebruik te maken van informatie uit het dossier van de moeder van klager, waarin klager als gemachtigde optrad. Voor zover het gebruiken van die informatie in het kader van een verweer in de klachtprocedure bij de deken al een schending door verweerder van zijn geheimhoudingsplicht zou opleveren, kan klager zich daar naar het oordeel van de raad niet op beroepen. De Advocatenwet heeft het klachtrecht immers niet voor eenieder in het leven geroepen maar alleen voor degenen die door een handelen of nalaten van een advocaat rechtstreeks in zijn of haar belang is of kan worden getroffen. Daarvan is ten aanzien van klager in zijn hoedanigheid van gemachtigde van zijn moeder echter geen sprake zodat de raad hem in dit klachtonderdeel niet-ontvankelijk zal verklaren.

Klachtonderdeel f)

5.8 In zijn verweer bij de deken heeft verweerder aangegeven dat klager van zijn kantoorgenote in dezelfde zaak ook al een negatief advies had gekregen. Daarop is hij bij dupliek teruggekomen omdat hem inmiddels gebleken was dat het in formele zin om verschillende zaken ging; het advies van zijn kantoorgenote betrof namelijk de zaak van de moeder van klager waarin klager als gemachtigde optrad. Uit de zich in het dossier bevindende stukken en de stellingen van partijen blijkt naar het oordeel van de raad niet dat verweerder deze – achteraf gebleken onjuiste – uitspraak opzettelijk en valselijk/ frauduleus heeft gedaan om de deken op het verkeerde been te zetten. Van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen is dan ook geen sprake. Dit klachtonderdeel is ongegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder heeft zijn geheimhoudingsplicht en daarmee de kernwaarde vertrouwelijkheid geschonden. Dit valt hem tuchtrechtelijk te verwijten. Nu hij destijds, in juli 2017, in het kader van zijn buitenstage als officier van justitie in opleiding echter nog maar een half jaar advocaat was en zijn gedragingen bovendien hebben plaatsgevonden tegen de achtergrond van een cliëntrelatie waarin spanning was ontstaan, kan het verweten optreden in die fase van zijn loopbaan hem minder zwaar kan worden aange-

rekend. Naar het oordeel van de raad kan in dit geval derhalve worden volstaan met een waarschuwing.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht gedeeltelijk gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klager betaalde griffierecht van € 50,- aan hem vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klager dient binnen twee weken na de datum van deze beslissing zijn rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door te geven.

7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac lid 1 Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

a) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en

b) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder a en b genoemde kosten) binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer NL85 INGB 0000 0790 00 Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling raad van discipline" en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klachtonderdelen a) en b) gegrond;
- verklaart de klachtonderdelen c), d) en f) ongegrond;
- verklaart klager niet-ontvankelijk in klachtonderdeel e);
- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klager;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 1.250,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3.

Aldus beslist door mr. G.A.F.M. Wouters, voorzitter, mrs. M.F. Laning en J.H.M. Nijhuis, leden, bijgestaan door mr. M.M.C. van der Sanden als griffier en uitgesproken in het openbaar op 17 mei 2021.