

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 180104

BESLISSING

van 30 november 2018

in de zaak 180104

naar aanleiding van het hoger beroep van:

klager

tegen:

verweerder

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden (verder: de raad) van 3 april 2018, gewezen onder nummer 17-329, aan partijen toegezonden op 3 april 2018. In deze beslissing is de klacht van klager tegen verweerder ongegrond verklaard.

De beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRARL:2018:55.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij klager van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 24 april 2018 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- het verweerschrift met bijlage van verweerder van 12 juni 2018;
- de brief van het kantoor van de gemachtigde van verweerder d.d. 14 september 2018 met als bijlage een brief van de heer [S.] van 8 augustus 2018.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 8 oktober 2018, waar klager en zijn gemachtigde, mr. [H.], alsmede verweerder en zijn gemachtigde, mr. [Z.], zijn verschenen. Ter zitting heeft verweerder een brief d.d. 5 oktober 2018 van mevrouw [D.] en een brief d.d. 6 oktober 2018 van dhr. [W.] aan het hof en klager overgelegd. Klager heeft aangegeven daartegen geen bezwaar te hebben zodat deze brieven tot de gedingstukken behoren.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven en voor zover in hoger beroep nog van belang, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 10a en 11a Advocatenwet door zijn geheimhoudingsplicht te schenden.

Toelichting, voor zover in hoger beroep nog van belang

3.2 Uit de processen-verbaal van 21 april 2014 en 27 augustus 2016 blijkt dat verweerder informatie, die hij heeft gekregen in zijn hoedanigheid van advocaat, heeft doorgegeven aan derden. Verweerder heeft informatie over klager gedeeld met de Vreemdelingenpolitie. Klager heeft zijn achternaam bij aankomst in Nederland in 1998 opgegeven ten behoeve van de registratie. Op de ID-kaart van klager, waar verweerder als advocaat een kopie van heeft gemaakt, stond echter niet de eigen achternaam van

klager [S.] vermeld maar de namen van zijn opa [A.] en vader [K.]. Inmiddels zijn de persoonsgegevens van klager door de gemeente Nijmegen gecorrigeerd.

4 FEITEN

4.1 In de beslissing van de raad zijn onder randnummer 2 de feiten vastgesteld. Er is in hoger beroep geen aanleiding deze feitenvaststelling te wijzigen, wel om deze aan te vullen. De feiten die de raad heeft vastgesteld vormen derhalve ook in hoger beroep mede het uitgangspunt bij de beoordeling van de klacht. Hieronder zijn zij opgenomen.

2.1 Verweerder heeft klager bijgestaan vanaf juni 2013 in een sociale zekerheidskwestie. Bij aanvang van de opdracht heeft verweerder een kopie van het ID-bewijs van klager gemaakt. Volgens verweerder stond klager op dat moment bij de gemeente en Nederlandse instanties geregistreerd onder een Iraakse nationaliteit en met de naam [A.K.A.] (hierna: '[A.]').

2.2 Op enig moment heeft verweerder twijfels gekregen over de identiteit van [A.] en is hij gaan vermoeden dat [A.] werkt(e) als geheim agent voor de Iraanse overheid. Verweerder heeft op grond van die vermoedens zijn werkzaamheden voor klager in januari 2014 beëindigd.

2.3 Op 26 maart 2014 heeft verweerder een brief aan – kort gezegd – de Vreemdelingenpolitie gezonden met de volgende mededeling:

“Middels dit schrijven wil ik uw aandacht vragen voor onjuiste informatie over de achtergronden en identiteit van de heer [A.] [...].

De heer [A.] heeft tegenover de Nederlandse overheid, voor zover ik weet, valse gegevens verstrekt over zijn voor- en achternaam, geboortedatum en geboorteplaats. De meeste Iraniërs in Nijmegen die [A.] kennen, weten dat hij uit Iran komt en niet, zoals hij zelf beweert, uit Irak.

Een van de redenen dat de heer [A.] nog niet de Nederlandse identiteit bezit, is dat hij niet beschikt over een Iraakse geboorteakte.

Aangezien [A.] naar alle waarschijnlijkheid valse gegevens heeft verstrekt over zijn achtergronden, heb ik hem in mijn functie als advocaat geconfronteerd met de door hem aan de Nederlandse autoriteiten verstrekte valse gegevens over zijn identiteit. Dit is niet zonder gevolgen gebleven. De heer [A.] heeft mij tot twee keer toe op straat gestalkt.

Het opgeven van valse gegevens dient volgens de wet niet alleen te leiden tot de intrekking van de verblijfsvergunning (...), maar daarnaast dient er ook een onderzoek te worden opgestart naar zijn ware identiteit. Zo'n onderzoek is in dit geval van extra groot belang, omdat betrokkene uit Iran komt en het Iraans Islamitisch[e] regime mensen met een valse identiteit naar het westen pleegt te sturen voor spionage en aanverwante activiteiten.

Bovendien is het plegen van de identiteitsfraude ook een strafbaar feit.” [afkortingen raad]

2.4 In zijn brief heeft verweerder de volledige namen en het Burgerservicenummer (BSN) van klager genoemd.

2.5 Op 21 april 2014 hebben verweerder en de heer [S.], een goede vriend en cliënt van verweerder, tegen klager aangifte gedaan van zware mishandeling. Volgens het proces verbaal heeft [S.] onder meer verklaard:

“Ik hoorde pas later van mijn vriend [verweerder] dat [A.] eigenlijk een andere naam heeft.” [afkorting raad]

2.6 Klager heeft uit de tegen hem aanhangig gemaakte strafzaak op enig moment kennis genomen van de inhoud van genoemde processen-verbaal.

2.7 Op 5 maart 2015 heeft klager bij de gemeente Nijmegen een verzoek ingediend om zijn achternaam, geboortedatum en nationaliteit te corrigeren. Dit verzoek is gehonoreerd waarna klager thans staat geregistreerd als [A. S.], afkomstig uit Iran.

2.8 Op 4 april 2016 heeft klager aangifte gedaan tegen verweerder wegens het verstrekken van zijn persoonsgegevens aan derden zonder zijn toestemming.

2.9 Op 27 augustus 2016 heeft verweerder aangifte gedaan van bedreiging door klager.

2.10 Klager heeft op 15 augustus 2017 een klacht ingediend tegen verweerder bij de deken.

4.2 In hoger beroep wordt feit 2.5 als volgt aangevuld: De strafrechtelijke veroordeling van klager wegens zware mishandeling van verweerder en de heer [S.] is inmiddels onherroepelijk.

5 BEOORDELING

Vooraf en ambtshalve: Misbruik van procesrecht?

5.1 Verweerder heeft in zijn verweerschrift aangevoerd dat de klacht niet-ontvankelijk dient te worden verklaard wegens misbruik van procesrecht. Kort samengevat voert verweerder hiertoe aan dat het ingestelde beroep een vervolg is op de verbale en fysieke dreigementen die klager reeds tegen verweerder heeft geuit.

5.2 Het hof oordeelt dat verweerder op dit punt niet-ontvankelijk is in zijn appel. Deze grief is ingediend op 12 juni 2018 terwijl de aan de orde zijnde beslissing van de raad van discipline dateert van 3 april 2018. Deze grief is na afloop van de termijn zoals genoemd in art. 56, eerste lid van de Advocatenwet binnengekomen en de Advocatenwet kent geen mogelijkheid tot het instellen van incidenteel appel. Verweerder kan in deze grief dan ook niet worden ontvangen.

Omvang hoger beroep

5.3 In hoger beroep is uitsluitend nog aan de orde de gestelde schending van de geheimhoudingsplicht door verweerder doordat hij informatie over klager aan de vreemdelingenpolitie heeft doorgegeven.

5.4 De raad heeft de klacht ongegrond verklaard. Kort samengevat heeft de raad geoordeeld dat hij aan een oordeel daarover niet toekomt omdat de raad niet kan vaststellen of verweerder ter zake tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld omdat de klacht summier feitelijk was onderbouwd, klager niet was ingegaan op de rechtvaardigingsgrond die verweerder heeft aangevoerd, klager ook niet ter zitting is verschenen om zijn klacht toe te lichten en bovendien niet heeft aangegeven in welk belang hij is geschaad.

5.5 Klager heeft in hoger beroep aangevoerd dat verweerder zijn geheimhoudingsplicht heeft geschonden door – kort samengevat – informatie die hij als advocaat van klager heeft verkregen naar buiten te brengen. Verweerder wilde hiermee bereiken dat klager problemen met de vreemdelingenpolitie zou krijgen zodat onder andere zijn verblijfsvergunning zou worden ingetrokken. Het belang van klager dat is geschaad, is het belang om ongestoord in Nederland te kunnen verblijven. De vermoedens van verweerder dat klager een spion of agent van het Iraanse regime is, zijn onjuist. De naamswijziging is administratief afgewikkeld en heeft verder voor klager geen gevolgen gehad.

5.6 Verweerder heeft – kort samengevat – aangevoerd dat hij zich kan vinden in de beslissing van de raad en de daarin opgenomen overwegingen. Klager heeft geen nieuwe argumenten aangedragen dan die reeds in de klachtenprocedure aan de orde zijn geweest.

5.7 Het hof overweegt als volgt. Het stelt allereerst het kader vast waaraan de onderhavige casus wordt getoetst.

In art. 10a van de Advocatenwet zijn de kernwaarden voor de advocatuur vastgelegd. Het luidt, voor zover ter zake doende:

In het belang van een goede rechtsbedeling draagt de advocaat zorg voor de rechtsbescherming van zijn cliënt. Daartoe is de advocaat bij de uitoefening van zijn beroep: [...] e) vertrouwenspersoon en neemt hij geheimhouding in acht binnen de door de wet en het recht gestelde grenzen.

5.8 In art. 11a van de Advocatenwet is de geheimhoudingsverplichting nader uitgewerkt. In het tweede lid staat vermeld dat de geheimhoudingsplicht blijft voortbestaan na beëindiging van de beroepsuitoefening of de betrekking waarin de werkzaamheden zijn verricht.

5.9 Ingevolge art. 7.1 lid 2 van de Verordening op de advocatuur (Voda) gaat de advocaat bij de aanvaarding van de opdracht na of in redelijkheid aanwijzingen bestaan dat de opdracht strekt tot voorbereiding, ondersteuning of afscherming van onwettige activiteiten. Daarbij mag de advocaat afgaan op de juistheid van de hem door de cliënt verstrekte gegevens zolang in redelijkheid aanwijzingen van het tegendeel ontbreken (art. 7.2 lid 1 Voda). Indien de advocaat gerede twijfel heeft, dan wel indien er omstandigheden zijn die gerede twijfel rechtvaardigen, over de juistheid van de door of namens de cliënt verschaft gegevens of de identiteit van de cliënt of de tussenpersoon, stelt de advocaat een onderzoek in naar de juistheid van de verschaft gegevens, de achtergrond van de cliënt, de tussenpersoon onderscheidenlijk het doel van de opdracht, tenzij de aard of omstandigheden van de zaak dit onmogelijk maken, aldus art. 7.2 lid 2 Voda. Indien de advocaat in redelijkheid niet in voldoende mate de gegevens, bedoeld in art. 7.1 en artikel 7.2 heeft verkregen, of indien in redelijkheid aanwijzingen bestaan dat de opgedragen diensten strekken tot de voorbereiding, ondersteuning of afscherming van onwettige activiteiten, onthoudt de advocaat zich van de verlening van diensten of legt een opdracht neer (art. 7.3 Voda).

5.10 Uit de toelichting op de artikelen 7.1. en 7.2 Voda blijkt dat het genoemde onderzoek zodanig moet geschieden dat de geheimhoudingsplicht niet wordt geschonden en overigens op de voor de cliënt minst bezwarende wijze. Bij twijfel over de (voldoende) mate van onderzoek verdient het aanbeveling de deken te raadplegen. In de toelichting op artikel 7.3 Voda staat vermeldt dat de geheimhoudingsplicht van de advocaat meebrengt dat de gegevens die hij verkrijgt in het kader van het onderzoek van door hem verkregen gegevens en de reden van de eventuele beëindiging van de relatie met de cliënt niet openbaar worden gemaakt.

5.11 Gedragsregel 3 van de Gedragsregels 2018 bevat aanwijzingen die met het vorenstaande in lijn zijn.

5.12 Doorbreking door de advocaat van de geheimhoudingsplicht kan aan de orde komen indien sprake is van een directe dreiging met daaruit voortvloeiend gevaar voor zichzelf dan wel een betrokkene.

5.13 In het onderhavige geval heeft verweerder bij aanvaarding van de opdracht de identiteit van klager gecontroleerd, aldus verweerder zelf. Pas in een (iets) later stadium is verweerder gaan twijfelen aan de identiteit van klager, zijn cliënt, en heeft hij uiteindelijk de opdrachtrelatie met klager beëindigd.

5.14 Het hof heeft op grond van de stukken en hetgeen ter zitting is besproken vastgesteld dat het inlichten van de vreemdelingenpolitie door verweerder in strijd is met zijn geheimhoudingsplicht. Daardoor heeft verweerder het vertrouwensbeginsel zoals vastgelegd in art. 10a van de Advocatenwet en meer specifiek zijn geheimhoudingsplicht zoals vastgelegd in art. 11a van de Advocatenwet geschonden. Naleving van dat beginsel houdt niet op na beëindiging van de relatie met de cliënt (art. 11a lid 2 Advocatenwet). De vraag of verweerder hiervoor een rechtvaardigingsgrond had zoals bedoeld in 5.12,

beantwoordt het hof ontkennend. Verweerder heeft weliswaar gesteld dat klager een spion dan wel agent van de Iraanse overheid is, doch hij heeft hiervoor geen afdoende onderbouwing gegeven. De verklaringen van derden die verweerder heeft aangeleverd zijn daartoe ontoereikend. Van enige directe dreiging voor verweerder zelf op het moment dat hij de vreemdelingenpolitie informeerde, is evenmin gebleken. Evenmin hebben de door verweerder aangevoerde bedreigingen, in welke vorm dan ook, of de zware mishandeling als zodanig te gelden nu deze hebben plaatsgevonden nadat verweerder klager bij de vreemdelingenpolitie had aangegeven. Het hof merkt daarbij nog op dat verweerder, hoewel daartoe niet verplicht, de mogelijkheid om in overleg met de deken te treden niet heeft benut. Ook na de beëindiging van de opdrachtrelatie had hij er voor kunnen kiezen om overleg met de deken te plegen over de in zijn ogen noodzakelijke doorbreking van zijn geheimhoudingsplicht.

5.15 Gelet op het voorgaande verklaart het hof de klacht gegrond.

Maatregel

5.16 Het hof acht de maatregel van waarschuwing passend en geboden. De gegrond geachte klacht betreft een tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen. Verweerder heeft de kernwaarde vertrouwelijkheid geschonden. Dat rekent het hof verweerder aan. De kernwaarde vertrouwelijkheid brengt mee dat de cliënten van een advocaat ervan op aan moeten kunnen dat hun gegevens en de informatie die zij aan hun advocaat ter kennis brengen vertrouwelijk worden behandeld. Verweerder is hier tekortgeschoten. Het hof heeft bij het bepalen van de aard van deze maatregel oog voor het gegeven dat verweerder een lange staat van dienst heeft en niet eerder tuchtrechtelijk is veroordeeld.

5.17 Omdat het hof de klacht gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e, vijfde lid, Advocatenwet het door klager betaalde griffierecht van € 50,- aan hem vergoeden.

5.18 Omdat het hof een maatregel oplegt, zal het hof verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac, eerste lid, Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten in hoger beroep:

a) € 50,- reiskosten van klager;

b) € 1000,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten.

5.19 Verweerder moet op grond van artikel 48ac, vierde lid, en artikel 48aa, tweede tot en met vierde lid, Advocatenwet het bedrag van € 50,- reiskosten binnen vier weken na deze uitspraak betalen aan klager. Klager moet daarvoor tijdig zijn rekeningnummer schriftelijk doorgeven aan verweerder.

5.20 Verweerder moet op grond van artikel 48ac, vierde lid, en artikel 48aa, tweede tot en met vierde lid, Advocatenwet het bedrag van € 1000,- binnen vier weken na deze uitspraak overmaken naar rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:ING-BNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van “kostenveroordeling hof van discipline” en het zaaknummer.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

vernietigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden van 3 april 2018, onder zaaknummer 17-329, en doet opnieuw recht:

- verklaart verweerder niet-ontvankelijk in zijn incidenteel appel;
- verklaart de klacht gegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;
- legt aan verweerder de verplichting op het door klager betaalde griffierecht van € 50 aan hem te vergoeden;

- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten in hoger beroep van € 50 aan klager, op de manier en binnen de termijn zoals hiervóór bepaald;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten in hoger beroep van € 1000 aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn zoals hiervóór bepaald.

Aldus gewezen door mr. D.V.E.M. Van der Wiel-Rammeloo, voorzitter, mrs. P.T. Gründemann, J. Italianer, R.H. Broekhuijsen en J.M. Rowel-Van der Linde, leden, in tegenwoordigheid van mr. L.E. Verwey, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 30 november 2018.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 30 november 2018.