

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 10-100U

RAAD VAN DISCIPLINE
in het ressort Amsterdam

BESLISSING d.d. 19 juli 2010
in de zaak 10-100U

De raad heeft het volgende overwogen en beslist naar aanleiding van de klacht van
klaagster sub 1,
klaagster sub 2
klaagster sub 3,
klaagster sub 4
klager sub 5,
klager sub 6,
klager sub 7,
klager sub 8,
klager sub 9, en
klager sub 10,
p/a de heer mr.

tezamen:

k l a g e r s,

tegen

de heer mr.

v e r w e e r d e r

1. Verloop van de procedure

1.1. Bij brief van 23 maart 2010, door de raad ontvangen op 25 maart 2010, heeft de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Utrecht de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2. De klacht is behandeld ter zitting van de raad op 19 mei 2010. Aanwezig waren klagers en verweerder. Van deze zitting is proces-verbaal opgemaakt.

1.3. De raad heeft kennis genomen van de in 1.1 genoemde brief van de deken aan de raad en van de stukken die vermeld zijn in de bij de brief gevoegde inventarislijst.

2 De klacht

De klacht houdt zakelijk weergegeven in dat verweerder

(a) namens de vennootschap die zijn kantoor in stand houdt aangifte heeft gedaan van het vermoeden van het plegen van strafbare feiten door klagers en daarbij onjuistheden over klagers heeft geponeerd;

(b) een afspraak tot het betrachten van mediastilte hangende de uitkomst van een kort geding heeft geschonden.

Daarmee heeft verweerder in strijd met artikel 46 Advocatenwet gehandeld.

3. Feiten

3.1 Verweerder behartigt belangen van beleggers in vastgoedconstructies. Daarbij trad verweerder op tegen klagers.

3.2 Verweerder stuurde op 12 augustus 2009 een brief naar klaagsters 1 tot en met 4 waarin vragen werden gesteld over de bedrijfsvoering van deze klaagsters.

3.3 Op 2 september 2009 stuurde AFM een brief naar verweerder met de volgende inhoud:

“Voor vandaag hadden wij een telefonische afspraak geagendeerd in verband met uw laatste e-mailberichten d.d. 17 en 22 september 2009 aan de heer [X]. Daarin lijkt u te suggereren dat er in een aan [klager sub 5] gelieerde vennootschap strafbare feiten worden gepleegd, althans gedragingen plaatsvinden die financieel rechtelijk laakbaar zouden zijn. Indien zulks zou kunnen worden vastgesteld dan heeft dit zonder meer de (onderzoeks)aandacht van de AFM. Zij beschikt daartoe over vergaande bevoegdheden. Voor de juridisch proportionele aanwending daarvan is echter wel noodzakelijk dat AFM over concrete aanwijzingen beschikt.

Tijdens ons aanvankelijk geagendeerde telefonisch onderhoud had ik graag de mogelijkheid met u besproken om uw vingervijzingen nader te concretiseren c.q. te onderbouwen, bijvoorbeeld met de volledige gegevens van degenen op wiens verklaringen u uw stellingen baseert.”

3.4 Op 23 september 2009 vond alsnog een telefonisch onderhoud tussen AFM en verweerder plaats. Na dit onderhoud stuurde AFM een mailbericht naar verweerder met onder meer de volgende tekst:

“Evenwel goed dat u toch nog de gelegenheid hebt gevonden om onze afspraak doorgang te kunnen laten vinden. Ik heb ons gesprek overigens zeer gewaardeerd.

Zoals ik U al toelichtte, heeft AFM behoefte aan een nadere concretisering van Uw vermoedens; zowel vanuit een louter operationeel als onderzoek tactisch oogpunt. Ik verwijs kortheidshalve naar mijn brief van vandaag. Die sluit ik bij dit mail bericht.

In dat kader heb ik er goede nota van genomen dat U beschikt over de personalia van de gedupeerde consumenten en degenen die zich schuldig zouden hebben gemaakt aan valsheid in geschrift.

Daarvan neemt AFM graag kennis. Ik houd mij beschikbaar voor het maken van een afspraak om hieraan een vervolg te geven.”

3.5 Op 23 september 2009 ontving verweerder per mail een anonieme brief waarin informatie met betrekking tot de bedrijfsvoering van klagers en daarin werkzame personen werd gegeven.

3.6 Op 25 september 2009 stuurde verweerder een brief aan het Hoofd Functioneel Parket van het Ministerie waarin hij namens zijn kantoor aangifte deed tegen een aantal rechtspersonen en natuurlijke personen. In deze brief schreef verweerder:

“13. Met de meeste personeelsleden is vervolgens een regeling getroffen, echter daadwerkelijke betaling aan de zijde van [klaagster sub 4] blijft- in strijd met gesloten ‘vaststellingsovereenkomsten – tot op heden uit. Voorts is mijn kantoor uit betrouwbare bronnen – en ondersteund met getuigenverklaringen en overige documenten het volgende gebleken.

Passendheidstoets

14. U welbekend dient een aanbieder van beleggingsproducten, voordat beleggingsadviezen aan (potentiële) beleggers wordt gegeven verplicht een ‘passendheidstoets’ uitvoeren. Aan de hand van deze toets beoordeelt de desbetreffende beleggingsadviseur of zijn ontvangen of te geven orders passend zijn voor de belegger-in-spe, waardoor vastgesteld kan worden of de belegger over voldoende kennis en ervaring beschikt om

te begrijpen welke risico's aan de betrokken order verbonden zijn. Is de kennis en ervaring van de belegger onvoldoende dan moet de adviseur de belegger waarschuwen.

15. Ook [klaagster sub 4] diende zich aan deze wettelijke procedure te houden. Echter (oud) werknemers hebben verklaard dat gemakshalve en om mogelijke problemen te voorkomen het binnen [klaagster sub 4] gebruikelijk was om de handtekeningen van haar beleggers op deze formulieren te zetten zonder dat de benodigde toestemming van hen hiervoor. Ook zijn veelvuldig niet geldige of reeds verlopen paspoorten of identiteitspapieren van beleggers goedgekeurd.

16. Duidelijk wordt dat [klaagster sub 4] als hét eigen verkoopkantoor van [klaagsters sub 1 tot en met 4] enkel de prioriteit heeft om zo snel en zo veel mogelijk geld van beleggers te innen. Hiervoor heeft zij zelfs handtekeningen van haar eigen beleggers vervalst. De compliance officer, de heer [Y], is hiervan op de hoogte en heeft tevens de accountmanager in kwestie aangesproken. [Y] is thans nog werkzaam in het kantoor van [klaagster sub 4] in Enschede.

17. Conclusie: in de regel werd de passendheidstoets goedgekeurd zonder vereiste toestemming cliënt en/of ondanks het feit dat de vereiste documenten (zoals copie paspoort legitimatiebewijs) op kantoor aanwezig waren.

[klagers] tapes

18. De heer [klager sub 6] kondigde tijdens bovengenoemde vergadering de sluiting aan van het kantoor en de verhuizing van de verkoopactiviteiten naar het hoofdkantoor in Soest. Ook stelde hij dat de kosten met 25% omlaag moeten. Tegelijk las hij er de namen voor van bijna de helft van de veertig werknemers die per direct ontslagen werden. Verder is duidelijk te horen op de [klagers] tapes dat [klager sub 6] het personeel bericht dat met het geïnde geld van beleggers de afgelopen jaren gaten zijn opgevuld, met andere woorden het geld wat bedoeld is om te investeren in vastgoed is nimmer hiervoor aangewend. Dit wordt eveneens bevestigd door de heren [klagers sub 8 en 7]. Voor mijn kantoor was dit reden om direct deze tape door te geleiden aan de AFM.

19. De [klaagsters sub 1 tot en met 4] heeft al haar personeel onder dreiging van een dwangsom van 50.000 euro erop gewezen met niemand hierover te praten, zie bijlage 2.

20. De Autoriteit Financiële Markten (ÁFM) heeft reeds aan mij bevestigd, dat een en ander aanleiding voor haar is om een grootscheeps integriteitonderzoek naar [klagers] te starten, zie bijlage 3.

21. Inmiddels heeft zich een groep 'verontruste' beleggers gewend tot mijn kantoor, X Advocaten B.V., met het verzoek in de onderhavige kwestie hun belangen te behartigen. Aangezien in mei 2010 aan een eerste groep beleggers van [klaagsters 1 tot en met 4] zal moeten worden uitgekeerd, vreest mijn kantoor het ergste (voor een Nederlandse 'Madoff').

23. Alle signalen wijzen erop dat de inleg door [klaagsters sub 1 tot en met 4] grotendeels is verduisterd.

Achtergrondinformatie

24. De heer [klager sub 7] is in de jaren 90 van de vorige eeuw veroordeeld voor het oplichten van beleggers. Hij was destijds directeur van een bedrijf in de buurt van Emmerich (Duitsland)

25. Vanaf het moment dat [klager sub 6] zijn intrede maakte binnen [klaagsters 1 tot en met 4] gaat het snel bergafwaarts. [klager sub 6] is een oude vriend van [klager sub 5] en werkte voorhen bij [Z]. [klager sub 6] is in zijn verleden ook verwickeld geweest bij een groot schandaal met boekhoudfraude, dit betrof toen een Amerikaans bedrijf.

26. Na een tijd haalde hij ook nog een vriend weg bij [Z], [klager sub 7]. [klager sub 7] is ook een van de "vriendjes" van [klager sub 6].

27. Ook [klager sub 7] is geen onbekende bij de rechtbank. In de jaren 90 runde hij een beleggingskantoor in Duitsland, in de omgeving van Emmerich. Ook hij heeft zijn beleggers niet de beloofde rendementen uitgekeerd. Een grote groep beleggers heeft vervolgens een rechtszaak aangespannen tegen [klager sub 7] waarbij hun vorderingen zijn toegewezen.

28. Blijkbaar wordt alles in de doofpot gestopt, waaronder de betrokkenheid van [klager sub 6] bij grootschalige fraude praktijken in het verleden.“

3.7 Op 28 september 2009 dienden klagers een klacht in tegen verweerder bij de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Utrecht.

3.8 Op 6 oktober 2009 vond een kort geding plaats van klagers tegen verweerder. In dit kort geding spraken klagers en verweerder af tot het wijzen van het vonnis mediastilte in acht te nemen.

3.9 In oktober 2010 verscheen een advertentie in Elsevier waarin het kantoor van verweerder reclame maakte.

3.10 Op 23 oktober 2009 vond een gesprek plaats bij de waarnemend deken van de orde van advocaten te Utrecht waarin klagers hun klacht hebben gepreciseerd.

4. Beoordeling van de klacht

4.1. Voor wat betreft het verspreiden van informatie mag in het algemeen van de advocaat worden verwacht dat hij dit slechts doet indien hij zeker weet dat de informatie juist is. Indien de informatie van een cliënt afkomstig is, is deze grondige controle voor de advocaat in mindere mate vereist. In dit geval is de informatie verkregen van een informant van verweerder, die zijn identiteit niet prijs geeft en baseert verweerder zich op het gestelde in een brief van AFM en een met AFM gevoerd telefoongesprek. De informatie is derhalve van derden verkregen.

4.2. Verweerder heeft in de aangifte van 25 september 2009 aan het Hoofd Functioneel Parket van het Openbaar Ministerie over klagers zware diffamerende beschuldigingen geuit, die ook privé personen zwaar treffen. Verweerder heeft ter zitting toegegeven dat zijn uitlatingen wat te sterk zijn geweest. De raad is van oordeel dat de door verweerder gedane uitlatingen te weinig onderbouwd zijn en de uitlatingen niet uit de aan verweerder ter beschikking staande informatie kon worden afgeleid en deze stellingen daarmee niet zo stellig in de aangifte geponeerd hadden mogen worden. Dit betekent dat klachtonderdeel (a) gegrond is.

4.3. De raad is van oordeel dat onvoldoende is komen vast te staan dat verweerder de gemaakte afspraak met betrekking tot de mediastilte heeft geschonden door contact op te nemen met journalisten. Voorts acht de raad de afspraken niet zodanig dat dit de reclame-uitingen, in de vorm van de zogenaamde bestellijsten, van verweerder verbod. Dit betekent dat klachtonderdeel (b) ongegrond is.

5. Maatregel

De raad neemt bij het bepalen van een maatregel die aan verweerder zal worden opgelegd in aanmerking dat hij zeer laakbaar heeft gehandeld zonder zich daarbij om de belangen van anderen te bekommeren. Tevens neemt de raad de antecedenten van verweerder in aanmerking en dat klachten en een dekenbezwaar tegen verweerder in andere zaken (de zaken 10-101U, 10-102U, 10-103U en 10-104U), die gelijktijdig zijn behandeld, gegrond zijn verklaard.

BESLISSING:

De raad van discipline

- verklaart klachtonderdeel (a) gegrond
- verklaart klachtonderdeel (b) ongegrond
- legt aan verweerder op de maatregel van schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van een maand;

- bepaalt dat deze schorsing ingaat 14 dagen na het in kracht van gewijsde gaan van deze beslissing. De schorsing gaat evenwel niet eerder in dan na afloop van alle eventuele voorafgaande schorsingen en zal niet ten uitvoer worden gelegd gedurende de tijd dat verweerder niet op het tableau staat ingeschreven.

Aldus gewezen en uitgesproken ter openbare zitting van 19 juli 2010 door mr. Th. S. Röell, voorzitter, mr. L.D.H. Hamer, mr. J.M. van de Laar, mr. M. Pannevis, mr. M.J. Westhoff, leden en mr. P.H. Burger als griffier.

voorzitter griffier

Deze beslissing is in afschrift op 19 juli 2010 per aangetekende brief verzonden aan:

- klagers
- verweerder
- de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Utrecht
- de deken van de Nederlandse orde van advocaten.

Van de niet gegronde klachtonderdelen van deze beslissing kan beroep bij het hof van discipline worden ingesteld door:

- klagers
- verweerder
- de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Utrecht
- de deken van de Nederlandse orde van advocaten.

Van de gegronde klachtonderdelen van deze beslissing kan beroep bij het hof van discipline worden ingesteld door:

- verweerder
- de deken van de Nederlandse orde van advocaten.

Het hoger beroep moet binnen een termijn van 30 dagen na verzending van de beslissing worden ingesteld door middel van indiening van een beroepschrift, waarin de gronden van het beroep zijn vermeld en van een motivering zijn voorzien. Het beroepschrift moet in zeventvoud worden ingediend tezamen met zes afschriften van de beslissing waarvan beroep.

De eerste dag van de termijn van 30 dagen is de dag volgend op de dag van de verzending van de beslissing. Uiterlijk op de dertigste dag van die termijn moet het beroepschrift dus in het bezit zijn van de griffie van het hof van discipline. Verlenging van de termijn van 30 dagen is niet mogelijk.

De appelmemoorie kan op de volgende wijzen worden ingediend bij het hof van discipline:

a. Per post

Het postadres van de griffie van het hof van discipline is: Postbus 132, 4840 AC Prinsenbeek.

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres Markt 44, 4841 AC Prinsenbeek.

Bezorging kan uitsluitend plaatsvinden op de gebruikelijke werkdagen tijdens de gebruikelijke kantooruren.

c. Per fax

Het faxnummer van het hof van discipline is 076 -548 4608. Tegelijkertijd met de indiening per fax dienen de originele stukken per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof in het vereiste aantal.

d. Telefonische informatie

076-548 4607