

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 10-002A

### RAAD VAN DISCIPLINE

In het ressort Amsterdam

BESLISSING van 19 juli 2010

in de zaak 10-002A

De raad heeft het volgende overwogen en beslist naar aanleiding van de op 8 januari 2010 binnengekomen klacht van:

===== N.V.

p/a de heer mr.

klaagster sub 1

en

===== S.A.

p/a mevrouw mr.

klaagster sub 2

en

===== N.V.

p/a de heer mr.

klaagster sub 3

samen aan te duiden als klagers

tegen:

de heer mr.

verweerder

1. verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 5 januari 2010, door de raad ontvangen op 8 januari 2010, heeft de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Amsterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 10 mei 2010. Verschenen zijn aldaar klaagster sub 1 en haar advocaat mr. A.H. Beekhuizen, en namens klaagster sub 2 haar advocaat mevrouw mr. C.W.M. Lieverse. Mr. Beekhuizen en mr. Lieverse zijn tevens namens klaagster sub 3 verschenen. Klaagster sub 2 en klaagster sub 3 zijn niet ter zitting verschenen. Verweerder is ter zitting verschenen, bijgestaan door zijn kantoorgenoten mr. H. Reitsma en mr. J. Hagers. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

a. de in 1.1. bedoelde brief van de deken aan de raad en van de stukken genummerd 1 t/m 30 in de in die brief genoemde inventarislijst;

b. de ter zitting van 10 mei 2010 door klagers overgelegde stukken.

2. klacht

2.1 De klacht, zoals namens klagers door de advocaat van klaagster sub 1 in zijn brief aan de deken van 30 maart 2009 en ter zitting toegelicht, houdt – zakelijk weergegeven – in dat verweerder:

a. bij de door hem opgestelde dagvaarding zonder voorafgaande toestemming confraternele correspondentie en correspondentie tussen klaagster sub 1 en haar advocaten heeft overgelegd, waarmee verweerder voorts de publiciteit heeft gezocht en waarbij verweerder gebruik heeft gemaakt van een onrechtmatig verkregen vertrouwelijk bankdossier;

b. een groot aantal perspublicaties heeft geïnitieerd, althans daaraan actief heeft meegewerkt, waarbij verweerder feitelijke gegevens waarvan hij wist althans behoorde te weten dat deze onjuist waren, zonder nader onderzoek als waar heeft geponeerd, hetgeen tot gevolg heeft gehad dat de belangen van klagers onnodig zijn geschaad;

c. verweerder voorafgaand aan de procedure gedreigd heeft dat de publiciteit zou worden gezocht en dat “aangiften” zouden worden gedaan bij de toezichthouders in binnen- en buitenland, als niet aanstonds en buiten rechte enkele miljoenen aan zijn cliënt zouden worden voldaan.

2.2 Door aldus te handelen dan wel na te laten heeft verweerder volgens klagers de norm, vastgelegd in artikel 46 Advocatenwet, overtreden en heeft hij gehandeld op een wijze die een behoorlijk advocaat niet betaamt.

### 3. feiten

Voor de beoordeling van de klacht kan, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van het volgende worden uitgegaan.

3.1 Klagers zijn met elkaar verbonden bankinstellingen. De heer A is jarenlang in privé klant geweest bij klaagster sub 1, alwaar hij een zogenaamde “warehousing account” aanhield. Dit komt erop neer dat de heer A op diverse manieren kon beleggen en dat periodiek achteraf werd afgerekend.

3.2 Tussen de heer A en klagers is in de loop van 2008 een geschil ontstaan over een (beweerd) dekkingstekort (margintekort). Onderdeel van het geschil vormde onder meer de vraag, of er tussen de heer A en klaagster sub 1 een kredietovereenkomst was gesloten en zo ja in hoeverre deze op de juiste wijze was vastgelegd. De heer A heeft zich tot verweerder gewend. Verweerder heeft klagers namens de heer A aansprakelijk gesteld voor de volgens de heer A door hem geleden schade, als gevolg van de schending van verschillende wettelijke bepalingen door de klagers.

3.3 Verweerder heeft daartoe onder meer op 17 oktober 2008 een brief aan klaagster sub 2 en klaagster sub 3 gestuurd. In deze brief heeft verweerder aan klagers de gelegenheid geboden om het geschil met de heer A in der minne te schikken. Verweerder heeft daartoe een bespreking voorgesteld, te houden binnen 10 werkdagen na dato van dit schrijven. Verweerder heeft daarbij aangegeven dat de heer A hem instructie had gegeven om, als deze bespreking geen doorgang zou vinden en als daarbij verder geen bevredigend schikkingsaanbod aan de heer A zou worden gedaan, een procedure tegen klagers aan te spannen en bovendien alle relevante autoriteiten te informeren en (als gevolg daarvan) de zaak in de openbaarheid te brengen. Vervolgens heeft verweerder op 24 oktober 2008 een brief aan klaagster sub 2 en klaagster sub 3 gestuurd. In deze brief heeft verweerder – opnieuw – aangegeven dat de heer A overwoog een procedure tegen klagers aan te spannen. Verweerder heeft klagers in deze brief erop gewezen, dat dit tot negatieve publiciteit voor hen zou leiden.

3.4 Klaagster sub 1 werd en wordt door verschillende advocaten geadviseerd over bepaalde aspecten van het geschil met de heer A. De accountmanager en het rechtstreeks aanspreekpunt van de heer A bij klaagster sub 1 was de heer B. De heer B heeft kort na het ontstaan van het geschil met de heer A ontslag genomen bij de Bank. De heer B heeft vervolgens aan de heer A diens volledige persoonlijke bankdossier, waarin vervat de correspondentie tussen klaagster sub 1 en haar advocaten, ter hand gesteld. De heer A heeft het bankdossier aan verweerder ter beschikking gesteld.

3.5 Verweerder heeft aan klagers te kennen gegeven, dat hij bij een civiele procedure van de heer A tegen klagers gebruik wilde maken van het bankdossier, waaronder de correspondentie tussen klaagster sub 1 en haar advocaten. Klagers hebben daartegen bezwaar gemaakt. Verweerder heeft hierover vervolgens advies bij de deken ingewonnen. De deken heeft verweerder – onder verwijzing naar een uitspraak van het hof van discipline van 25 april 2005 (nr. 4089) – afgeraden de genoemde correspondentie in het geding te brengen. Verweerder heeft deze correspondentie toch bij de - op 20 november 2008 uitgebrachte - dagvaarding gevoegd en in het geding gebracht. Bij de dagvaarding heeft verweerder tevens confraternele correspondentie gevoegd tussen verweerder en mr. X, een van de advocaten van klaagster sub 1. Verweerder heeft daarvoor geen toestemming aan mr. X en/of de deken gevraagd.

3.6 Eind 2008 en in de loop van 2009 is over de zaak van de heer A veelvuldig in verschillende media – waaronder de Telegraaf, het Financieel Dagblad en De Standaard, maar ook op de nodige internetfora - gepubliceerd.

#### 4. beoordeling van de klacht

4.1 De raad stelt vast dat de klacht is gericht tegen de advocaat van de wederpartij. Te dien aanzien heeft te gelden de door het hof van discipline – de hoogste instantie in het advocatentuchtrecht – gehanteerde maatstaf dat de advocaat van de wederpartij een grote mate van vrijheid toekomt de belangen van zijn cliënt te behandelen op een wijze die hem goeddunkt. Die vrijheid is echter niet onbeperkt; deze kan onder meer ingeperkt worden indien de advocaat (1) zich onnodig grievend uitlaat over de wederpartij, (2) feiten poneert waarvan hij weet of redelijkerwijs kan weten dat zij in strijd met de waarheid zijn, of indien de advocaat (3) (anderszins) bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij onnodig of onevenredig schaadt zonder dat daarmee een redelijk doel wordt gediend. Hierbij moet voorts in het oog worden gehouden dat de advocaat de belangen van zijn cliënt dient te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschaft en dat hij in het algemeen mag afgaan op de juistheid van dat feitenmateriaal en slechts in uitzonderingsgevallen gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren. De raad zal het optreden van verweerder aan de hand van deze maatstaf beoordelen.

##### klachtonderdeel a

4.2 De raad zal eerst ingaan op de stelling van klagers dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld door - onrechtmatig verkregen - correspondentie tussen klaagster sub 1 en haar advocaten in het geding te brengen. In deze tuchtrechtelijke procedure kan naar het oordeel van de raad in het midden blijven de vraag of de heer B onrechtmatig heeft gehandeld door de desbetreffende adviezen aan de heer A te overhandigen, zoals klagers hebben aangevoerd maar verweerder heeft betwist. Naar het oordeel van de raad kan namelijk in ieder geval niet worden gezegd dat de heer A en/of verweerder de genoemde adviezen zelf op onrechtmatige wijze heeft verkregen.

4.3 De raad zal thans beoordelen, of verweerder in de civiele procedure van deze correspondentie gebruik had mogen maken. Het hof van discipline heeft in de in onderdeel 3.5 genoemde uitspraak in de kern overwogen dat de relatie tussen advocaat en cliënt bij uitstek een vertrouwensrelatie is, en dat zich daarmee niet verdraagt dat een advocaat in een procedure zonder toestemming van zijn wederpartij gebruik maakt van correspondentie van de wederpartij met diens advocaat. Dit levert een schending op van het - door verdragen (bijvoorbeeld artikel 8 EVRM) en in de Grondwet gewaarborgde – recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van de wederpartij, en zal uit dien hoofde in de regel klachtwaardig zijn. De raad oordeelt echter dat in dit bijzondere geval de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van klagers moet wijken voor het belang van de heer A, om in een civiele procedure tegen klagers gebruik te kunnen

maken van de overgelegde correspondentie. Dit maakt dat verweerder hier niet klachtwaardig heeft gehandeld door de genoemde correspondentie tussen klaagster sub 1 en haar advocaten in het (civiele) geding te brengen. De raad zal dit oordeel thans nader motiveren.

4.4 De stelling, dat klaagster sub 1 nimmer met de heer A een – laat staan: schriftelijke - kredietfaciliteit was overeengekomen, vormt blijkbaar een essentieel onderdeel van de vordering van de heer A tegen klagers. Deze stelling is blijkbaar altijd en wordt nog steeds – zoals verweerder onweersproken heeft aangevoerd – door klagers betwist. De raad is van oordeel dat de inhoud van de correspondentie tussen de advocaten van klaagster sub 1 en hun cliënte (pagina 80 t/m 109 dossier), in ieder geval voeding geeft aan de onderbouwing van genoemde door de heer A ingenomen stelling. Nu dit laatste gezien het voormelde voor de slagingskansen van de vordering van de heer A van essentieel belang lijkt te zijn, had de heer A – met name gelet op de betwisting van genoemde stelling door klagers - er een wezenlijk groot belang bij, dat de genoemde correspondentie ter ondersteuning van zijn vordering in het civiele geding kon worden overgelegd. Daarbij neemt de raad voorts in overweging dat verweerder ter zitting van de raad gemotiveerd heeft aangevoerd dat het allerm minst zeker was of de heer B als getuige kon worden gehoord over het al dan niet bestaan van een – schriftelijke – kredietfaciliteit voor de heer A, zodat het maar de vraag is in hoeverre de heer A in rechte een (nadere) onderbouwing kon geven van genoemde door klagers betwiste stelling. In dit uitzonderlijke geval heeft verweerder – als de toenmalige advocaat van de heer A – naar het oordeel van de raad niet klachtwaardig gehandeld door de door hem verkregen – in beginsel inderdaad vertrouwelijke – correspondentie tussen klaagster sub 1 en haar advocaten in het geding te brengen, ondanks het feit dat klagers daarmee niet akkoord gingen en dat de deken daarover negatief heeft geadviseerd.

4.5 Ter zake de door hem overgelegde confraternele correspondentie voert verweerder in de kern genomen aan, dat uit deze correspondentie zou blijken dat klaagster sub 1 weigerde aan haar gevraagde documentatie te verstrekken en dat zij inconsequent zou zijn in haar berichtgeving. Het belang van de heer A zou de overlegging van deze stukken dan ook bepaaldelijk vorderen, en verweerder zou zijns inziens dan ook niet klachtwaardig hebben gehandeld door deze stukken in het civiele geding te overleggen. De raad overweegt met het oog daarop dat gedragsregel 12 eraan in de weg staat dat in rechte een beroep wordt gedaan op de bij de behandeling van een zaak door de ene aan de andere advocaat gerichte brieven, ongeacht de inhoud daarvan, tenzij het belang van de cliënt dit bepaaldelijk vordert, maar dan slechts na voorafgaand overleg met de advocaat van de wederpartij en – zo nodig – na vooraf ingewonnen advies van de deken. Nu verweerder heeft erkend dat hij voorafgaand aan het overleggen van de confraternele correspondentie geen overleg met de advocaten van klaagster sub 1 heeft gevoerd en bovendien de deken hier niet over heeft geconsulteerd, heeft verweerder reeds daarom tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld door het overleggen van deze confraternele correspondentie. De raad is overigens - anders dan verweerder – van mening dat verweerder uit de mededeling van mr. X dat hij zich het recht voorbehield om confraternele correspondentie te overleggen, nog niet mocht afleiden dat het verweerder daarmee zelf vrijstond om confraternele correspondentie te overleggen, zonder daarover eerst met mr. X in overleg te treden.

4.6 Gezien het voormelde slaagt klachtonderdeel a in zoverre, dat de raad verweerder een tuchtrechtelijk verwijt maakt van het overleggen van de door hem met mr. X gevoerde – confraternele - correspondentie. Voor zover klachtonderdeel a zich richt op het zoeken van de publiciteit door verweerder met de hiervoor genoemde (proces)stukken,

zal de raad de verwijtbaarheid van het handelen van verweerder aan de orde laten komen bij de beoordeling van klachtonderdeel b.

klachtonderdeel b

4.7 De raad stelt voorop dat de advocaat – naar vaste tuchtrechtspraak – een grote vrijheid toekomt om zijn cliënt bij te staan op de wijze die hem het beste voorkomt, ook met betrekking tot mededelingen aan de pers, met dien verstande dat die vrijheid wordt begrensd door de eis de belangen van de wederpartij niet onnodig te schaden of zich onnodig grievend over de wederpartij uit te laten. In beginsel stond het verweerder dan ook vrij om zich bij de belangenbehartiging van de heer A – met inachtneming van de genoemde restrictie – tot de pers te wenden. De raad overweegt evenwel dat uit niets is gebleken dat enig contact met de pers op initiatief van verweerder is gelegd, temeer nu verweerder uitdrukkelijk betoogt dat elk contact met de pers op initiatief van en door de heer A is gelegd. Wat dan ook zij van de gestelde onjuistheid van de mededelingen die over klagers in de pers zijn gedaan: reeds daarom kan niet worden vastgesteld dat deze beweerde onjuistheden voor rekening van verweerder komen. Dit temeer nu verweerder ter zitting van de raad uitdrukkelijk gemotiveerd heeft betoogd, dat hij herhaaldelijk als remmende dan wel corrigerende factor heeft opgetreden ter zake de berichten die de heer A over zijn zaak in de pers heeft verspreid, en dat een meningsverschil met de heer A over de wijze waarop de zaak in de publiciteit werd gebracht, er uiteindelijk zelfs toe heeft geleid dat verweerder de heer A niet meer wenste bij te staan. Dit alles overwegende is de raad dan ook van oordeel dat niet is gebleken, dat verweerder in zijn contacten met de pers de belangen van klagers onnodig heeft geschaad door onwaarheden zonder nader onderzoek voor waar te poneren en/of dat verweerder zich daarin onnodig grievend over klagers heeft uitgelaten. De raad oordeelt klachtonderdeel b derhalve ongegrond.

klachtonderdeel c

4.8 De raad stelt vast dat verweerder in zijn brief aan klagers van 17 oktober 2008 gedreigd heeft dat de relevante autoriteiten zouden worden geïnformeerd en de zaak openbaar zou worden gemaakt, als klagers niet akkoord zouden gaan met door verweerder namens de heer A gestelde voorwaarden. In de daaropvolgende brief heeft verweerder gedreigd met mogelijke negatieve publiciteit voor klagers. Naar het oordeel van de raad heeft verweerder hierdoor oneigenlijke pressiemiddelen gehanteerd om de wederpartij van zijn cliënt tot een schikking te brengen, en heeft verweerder daardoor verwijtbaar gehandeld. Dat de dreiging met deze pressiemiddelen namens de heer A is geuit staat er verder – anders dan verweerder lijkt te veronderstellen - niet aan in de weg dat verweerder hiervoor tuchtrechtelijk verantwoordelijk wordt gehouden, nu het feit dat de advocaat ervoor moet waken dat de rechtsstrijd wordt gestreden met geoorloofde middelen ook met zich meebrengt dat de advocaat zichzelf niet leent tot assistentie bij het gebruik van ongeoorloofde middelen door zijn cliënt. Klachtonderdeel c oordeelt de raad derhalve gegrond.

5. maatregel

5.1 Met inachtneming van alle omstandigheden van het geval acht de raad het opleggen van na te noemen maatregel tegen verweerder op zijn plaats.

**BESLISSING:**

De raad van discipline:

- verklaart de klachtonderdelen a en c gegrond;
- verklaart klachtonderdeel b ongegrond;
- legt aan verweerder op de maatregel van enkele waarschuwing.

Aldus gewezen door mr. Th.J.M. Gijsberts, voorzitter, mr. M.A. le Belle, mr. H. Dulack, mr. A. Gerritsen-Bosselaar, mr. A. de Groot, leden met bijstand van mr. F.A. Chorus als griffier en uitsproken ter openbare zitting van 19 juli 2010.

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 Amsterdam;
- de deken van de Nederlandse orde van advocaten.

Van deze beslissing kan ten aanzien van het ongegrond verklaarde klachtonderdeel beroep bij het hof van discipline worden ingesteld door:

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

En ten aanzien van de gegrond verklaarde klachtonderdelen 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