

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 10-364A

RAAD VAN DISCIPLINE
in het ressort Amsterdam
BESLISSING d.d. 6 juni 2011
in de zaak 10-364A

De raad heeft het volgende overwogen en beslist naar aanleiding van de op 6 oktober 2010 binnengekomen klacht van:

de heer mr.

k l a g e r

tegen:

de heer mr.

v e r w e e r d e r

1 Verloop van de procedure

1.1 De raad heeft kennisgenomen van:

1.2 Bij brief van 5 oktober 2010, bij de raad binnengekomen op 6 oktober 2010, heeft de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Amsterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht. De klacht is behandeld ter zitting van de raad op 28 maart 2011 in aanwezigheid van klager en verweester.

1.3 Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van:

- de in 1.1 genoemde brief van de deken aan de raad;
- de stukken genummerd 1 tot en met 15 zoals opgenomen in de bij die brief gevoegde inventarislijst;
- de pleitaantekeningen van klager, welke aan het proces-verbaal zijn gehecht.

2 De klacht

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder verdachtmakingen aan het adres van klager heeft geuit door:

- in een brief aan het gerechtshof voorafgaand aan een comparitie van partijen tussen de cliënten van klager en verweerder de indruk te (willen) wekken dat klager zonder toestemming van verweerder gelden heeft vrijgegeven;
- tijdens de comparitie melding te maken van de faillietverklaring in augustus 2009 van de derdengeldstichting van het kantoor waarvan klager tot augustus 2007 bestuurslid was;
- tijdens de comparitie tevens melding te maken van de aangifte wegens verduistering die is gedaan tegen twee van de drie bestuurders van de failliete derdengeldstichting;
- daarmee de suggestie bij het gerechtshof wekkend, althans trachten te wekken dat ook klager betrokken is bij malversaties rond de derdengeldstichting.

2.2 Door aldus te handelen heeft verweerder, volgens klager, de norm neergelegd in artikel 46 Advocatenwet overschreden.

3 Feiten

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

3.2 Sinds 2002 staat klager mevrouw S. bij in haar geschil met de heer P., die op zijn beurt wordt bijgestaan door verweerder.

3.3 Van begin 2003 tot september 2004 stond op de derdenrekening van klager een bedrag in depot. Daarover heeft klager op 11 maart 2003 aan verweerder bevestigd het depot onder zich te houden "totdat tussen partijen een schikking is bereikt dan wel een onherroepelijke rechterlijke uitspraak voorhanden is". Verweerder, wiens cliënt de heer P. een vordering pretendeerde op de cliënte van klager, mevrouw S., zond op 13 maart 2003 een fax aan klager met de mededeling "dat betaald moet worden bij een uitvoerbaar bij voorraad verklaarde veroordeling". Op 21 september 2004 bericht klager aan verweerder, onder verwijzing naar diens fax van 13 maart 2003 en een direct daarop gevolgd telefoongesprek, dat klager tot vrijgave van het depot ten gunste van mevrouw S. is overgegaan, naar aanleiding van het inmiddels ten gunste van haar gezezen, uitvoerbaar bij voorraad verklaarde, vonnis.

3.4 In de procedure (inmiddels in appel) tussen mevrouw S. en de heer P. vond op 18 mei 2010 een comparitie van partijen plaats bij het gerechtshof Amsterdam. Voordien, in een mail van 26 april 2010, kondigde verweerder klager aan een brief aan het hof te zullen zenden, waarin hij melding zou maken van een nog bestaande aanspraak op het depot op de derdenrekening van klager van de stichting derdengelden van klagers voormalige kantoor, van het faillissement van deze stichting in augustus 2009, het feit dat de curator aangifte tegen twee van de drie bestuurders van deze stichting had gedaan, terwijl klager van 2002 tot 2007 ook bestuurder van de stichting was geweest en van het feit dat de curator nog niet kon berichten tot wie nader onderzoek zich zou richten. Ten slotte verzocht verweerder klager in zijn mail om hem nog voor de comparitie aan te geven wat er met het depotbedrag was gebeurd.

3.5 Klager heeft daarop verweerder verzocht te bevestigen af te zien van verzending van zijn aangekondigde brief aan het hof. Bij gebreke van die bevestiging heeft hij de deken om bemiddeling gevraagd. Daarop heeft de deken (op 3 mei 2010) verweerder in overweging gegeven de aan klager aangekondigde passages te schrappen uit zijn correspondentie aan het hof.

3.6 Op 4 mei 2010 heeft verweerder een aangepaste brief aan het hof gezonden met daarin de mededeling dat klager het depotbedrag heeft vrijgegeven zonder toestemming van verweerder, met de toevoeging "Dit aspect speelt in de onderhavige procedure geen rol. Van belang voor de comparitie is dat in 2004 aan [mevrouw S.] een aanzienlijk bedrag is vrijgegeven".

3.7 Per mail van 19 mei 2010 heeft klager de deken verslag gedaan van de comparitie van 18 mei 2010, waarin verweerder (volgens klager) heeft gemeld dat de stichting derdengelden failliet is verklaard en dat tegen twee van de drie bestuurders aangifte is gedaan wegens verduistering. Klager schreef daarover aan de deken "De suggestie is daarmee gewekt, aldus ook de reactie van een aanwezige zakenrelatie van mijn cliënte (...), dat ik mij wellicht ook schuldig heb gemaakt aan verduistering, en dat dan in verband met het (depotbedrag) dat is vrijgegeven vanwege de u al bekende brief van 13 maart 2003 van [verweerder] (die wel in het geding kon worden gebracht gelukkig)".

3.8 De (gestelde) mededelingen van verweerder ter comparitie zijn niet opgenomen in het proces-verbaal als door het hof opgesteld.

4 Beoordeling van de klacht

4.1 De klacht komt er in de kern op neer dat verweerder klager ten overstaan van het gerechtshof in een kwaad daglicht heeft gesteld althans heeft trachten te stellen, door

te suggereren dat hij betrokken is geweest bij malversaties rond de derdengeldstichting van zijn voormalig kantoor.

4.2 De raad stelt voorop dat een advocaat een grote vrijheid toekomt om het belang van zijn cliënt te dienen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënt dienstig voorkomt. Het past een advocaat echter in het algemeen niet ten overstaan van een rechterlijk college de suggestie te wekken dat een andere advocaat zich (mogelijk) aan een ernstig vergrijp zoals malversaties rond een derdengeldstichting schuldig heeft gemaakt, als hij niet over concrete aanwijzingen beschikt dat dit het geval is, en zelfs dan zal daarmee een redelijk belang van de cliënt gediend moeten zijn. Tegen de achtergrond van deze maatstaven zal de raad de uitlatingen van verweerder, zowel in zijn brief aan het hof voorafgaand aan de comparitie, als tijdens de comparitie, beoordelen in de context van het langlopende geschil tussen de cliënten van klager en verweerder.

4.3 Verweerder erkent ter comparitie het faillissement van de stichting te hebben genoemd. Ten aanzien van de door klager gestelde mededeling dat tegen twee van de drie bestuurders aangifte wegens verduistering is gedaan, heeft verweerder aan de deken verklaard niet te kunnen uitsluiten dat hij ook die mededeling gedaan heeft. Ten overstaan van de raad heeft verweerder echter verklaard dat hij zich voor 99% kan herinneren dat hij deze mededeling niet heeft gedaan. Aan deze ontkenning gaat de raad voorbij, omdat de raad die niet kan rijmen met de melding van de mededeling door klager daags na de comparitie aan de deken en op het feit dat verweerder zowel in zijn telefoongesprek als in zijn correspondentie met de deken vlak nadien spreekt van een "mogelijk" door hem gedane mededeling op dit punt en ook toelicht waarom hij die mededeling "mogelijk" gedaan heeft.

4.4 De raad heeft begrip voor het feit dat klager zich gegriefd voelt door de mededelingen van verweerder in hun onderlinge samenhang bezien, omdat de suggestie die van die mededelingen uitging voor klager duidelijk was in het licht van de voorgeschiedenis, waaronder met name de meer expliciete suggestie die stond in de conceptbrief die de deken had ontraden (waarover nrs. 3.4 en 3.5), en die suggestie als grievend zou kunnen worden opgevat, immers inhield dat klager mogelijk net zo heeft gehandeld als zijn oud-compagnons, die van een strafbaar feit worden verdacht.

4.5 Voorts overweegt de raad dat verweerder niet duidelijk heeft kunnen maken dat de mededelingen van verweerder in het belang van de procedurele positie van de heer P., verweerders cliënt, waren. Verweerder stelt zijn schriftelijke en mondelinge mededelingen aan het hof te hebben gedaan met het oog op eventuele schikkingsonderhandelingen ter comparitie, waarbij de verhaalbaarheid van enig schikkingsbedrag ten gunste van de heer P. onderwerp van gesprek zou kunnen worden. In dat kader achtte verweerder het relevant dat mogelijk ook verhaal op klager zou kunnen worden genomen, wanneer de uitbetaling van het depot in 2004 ten onrechte zou zijn gedaan en indien ook klager zou kunnen worden aangesproken voor enig tekort van de (failliete) stichting.

4.6 Dit door verweerder geschetste belang van zijn cliënt is, naar het oordeel van de raad, vergezocht omdat niet valt in te zien waarom het hof ongevraagd geïnformeerd zou moeten worden over feiten die voor de beoordeling van het geschil niet van belang zijn, maar – in de visie van verweerder – wel een rol zouden kunnen spelen bij schikkingsonderhandelingen. Bovendien gaat verweerder daarbij uit van een lezing van de depotafsprak uit maart 2003 die niet (zonder meer) voor de hand ligt. Verweerders lezing van de depotafsprak (inhoudende dat vrijgave van het depot alleen aan de heer P. mocht, wanneer de heer P. in eerste instantie in het gelijk is gesteld) is immers bepaald niet de enig mogelijke uitleg van de in maart 2003 gevoerde correspondentie. De uitleg van klager, inhoudende dat de afspraak tot uitbetaling van het depot op basis van een "uitvoerbaar bij voorraad verklaarde uitspraak" wederkerig was, is een valide

redenering op basis van de correspondentie in maart 2003. Deze uitleg strookt ook met het feit dat klager daags na zijn uitbetaling aan mevrouw S. in september 2004 daarvan melding maakte aan verweerder. Daarbij laat de raad in het midden of – naar klager stelt maar verweerder betwist – verweerder ook nog eens direct na ontvangst door klager van de fax van verweerder van 13 maart 2003 desgevraagd telefonisch zou hebben bevestigd dat de afspraak van uitbetaling op grond van een uitvoerbaar bij voorraad verklaard vonnis wederkerig was.

4.7 Het is niet aan de raad om in deze tuchtrechtelijke procedure een oordeel te vellen over de uitleg van de depotafspraken uit maart 2003, maar de raad constateert dat verweerder geen enkele aanleiding heeft om uit te gaan van bewuste schending van de depotafspraken door klager.

4.8 Gelet daarop is de suggestie die verweerder ter comparitie in ieder geval voor de goede verstaander, zoals klager, heeft willen wekken – te weten dat klager welbewust gelden heeft weggesluisd van zijn derdenrekening – niet gefundeerd, en ook onnodig. Deze suggestie heeft met name klager als onaangenaam en mogelijk diffamerend opgevat en ook kunnen opvatten.

4.9 De mededelingen en de suggestie die verweerder daarmee heeft proberen te wekken verdienen bepaald geen schoonheidsprijs. Verweerder handelde daarmee op de grens van gedragsregel 17, die voorschrijft dat advocaten in onderlinge welwillendheid met elkaar dienen om te gaan.

4.10 Toch zal de raad de klacht ongegrond verklaren. Hoewel de insinuatie van verweerder onnodig was en irrelevant voor het geschil tussen de wederzijdse cliënten, was deze naar het oordeel van de raad immers slechts voor een goede verstaander, zoals klager, als grievend en diffamerend op te vatten. Voor het hof en andere derden – die de voorgeschiedenis van de conceptbrief die door de deken was ontraden niet kenden – is die suggestie niet of nauwelijks kenbaar geweest. Dit betekent dat het aan verweerder gemaakte verwijt dat hij ten overstaan van een rechterlijk college de suggestie heeft gewekt of trachten te wekken dat klager zich aan malversaties rond de derdengeldstichting schuldig heeft gemaakt, uiteindelijk onvoldoende steun vindt in de aan het hof door verweerder gedane mededelingen.

4.11 De raad verklaart de klacht derhalve ongegrond.

BESLISSING:

De raad van discipline:

- verklaart de klacht ongegrond.

Aldus gewezen door mr. A.P. Schoonbrood-Wessels, voorzitter, en mr. H. Dulack, mr. H.B. de Regt, mr. M.W. Schüller en mr. J.J. Trap, leden, met bijstand van mr. L.H. Rammeloo als griffier en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 6 juni 2011.

Voorzitter Griffier

De beslissing is bij afwezigheid van mr. Rammeloo namens haar ondertekend door mr. S.C. Zum Vörde Sive Vörding

Deze beslissing is in afschrift op 6 juni 2011 per aangetekende brief verzonden aan:

- klager

- verweerder

- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam

- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

Van deze beslissing kan beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- klager

- verweerder

- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam

- 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 in het vereiste aantal per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

d. Telefonische informatie

076 - 548 4607.