

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 6718

Beslissing van 1 november 2013

in de zaak 6718

naar aanleiding van het hoger beroep van:

verweerder

tegen:

klaagster

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's Hertogenbosch (verder: de raad) van 28 januari 2013, onder nummer B201 2012, aan partijen toegezonden op 29 januari 2013, waarbij een klacht van klaagster tegen verweerder deels gegrond is verklaard en de maatregel van enkele waarschuwing is opgelegd. Deze beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl onder nummer YA3754.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij verweerder van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 27 februari 2013 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de antwoordmemorie van klaagster.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 30 augustus 2013, waar verweerder en klaagster in de persoon van X. zijn verschenen, klaagster vergezeld door haar advocaat mr. Y. Verweerder heeft gepleit aan de hand van een pleitnota.

3 KLACHT

De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in:

Verweerder heeft door overlegging van de brieven van 9 oktober 2009 en van 3 december 2009 inbreuk gemaakt op het briefgeheim van klaagster en op haar persoonlijke levenssfeer, en aldus het vertrouwen in de advocatuur geschaad: een overtreding van gedragsregel 1. Ten aanzien van de brief van 3 december 2009 heeft verweerder bovendien inbreuk gemaakt op de vertrouwelijkheid van mr. B. ten opzichte van zijn cliënte (klaagster). Die brief is tot slot door verweerder onrechtmatig verkregen, namelijk van zijn cliënt, die er als werknemer van klaagster over beschikte en hem niet voor privédoeleinden had mogen gebruiken.

4 FEITEN

Voor zover in hoger beroep nog van belang is het volgende komen vast te staan:

4.1 Verweerder is in een procedure bij de rechtbank Breda opgetreden als advocaat van de (hierna W te noemen) wederpartij van klaagster. In die procedure vorderde klaagster (incidenteel) dat de rechtbank bij wege van voorlopige voorziening W zou veroordelen mee te werken aan verkoop en ontruiming van een door W geëxploiteerde

manege en van een bijbehorende, door W en diens gezin bewoonde woning. Deze vordering berustte op de stelling dat tussen partijen was afgesproken dat deze beide (door hen gezamenlijk verworven) onroerende zaken zo snel mogelijk zouden worden verkocht. Klaagster bood bewijs van deze stelling aan, onder meer door het horen van D.

4.2 Bij conclusie van antwoord in het incident heeft verweerder de gestelde afspraak betwist, en tevens betwist dat D het bestaan van die afspraak zou kunnen bevestigen. Ter adstructie van dit laatste heeft hij een brief overgelegd die door de advocaat van klagster aan klagster was geschreven, en gedateerd 3 december 2009. Die brief bevat onder meer de navolgende passages:

‘Inmiddels heb ik in bovengenoemde zaak contact gehad met [D]. (.....) Hij kan niet bevestigen dat de afspraak is gemaakt om tot spoedige verkoop van het registergoed te komen.’

‘Van [D] heb ik begrepen dat [W en zijn gezin] inmiddels de intrek hebben genomen in de bedrijfswoning en dat zij uit dien hoofde een bijzonder belang hebben bij het tegen gaan van een verdeling (verkoop). De wet bepaalt dat de rechter rekening kan houden met de bijzondere belangen van één of meer deelgenoten bij een gemeenschap in geval een vordering tot verdeling wordt ingediend. Ik zal in de jurisprudentie onderzoeken welke gevallen dit betreft.’

In de conclusie zelve heeft verweerder de eerste passage geciteerd.

4.3 Verweerder heeft voor het overleggen van deze brief geen toestemming gevraagd aan de advocaat van klagster en evenmin de deken daarover vooraf geraadpleegd.

4.4 Bij pleidooi heeft verweerder een brief van 9 oktober 2009 overgelegd, afkomstig van de accountant van klagster en gericht aan de Belastingdienst.

5 BEOORDELING

5.1 De klacht heeft betrekking op overlegging van twee brieven. Uit de overwegingen van de raad blijkt dat zijn dictum (‘deels gegrond’) aldus moet worden begrepen dat de klacht ongegrond is verklaard voor zover zij betrekking had op de brief van 9 oktober 2009. Nu klagster harerzijds niet in hoger beroep is gekomen, is thans alleen nog de overlegging van de brief van 3 december 2009 aan de orde.

5.2 Of die brief al dan niet op rechtmatige wijze in het bezit van verweerder is gekomen, heeft de raad in het midden gelaten. Het hof sluit zich daarbij aan.

5.3 Verweerder berust in zijn beroepschrift uitdrukkelijk in het oordeel van de raad dat het op zijn weg had gelegen om, voordat hij de brief in het geding bracht, toestemming te vragen aan (de advocaat van) zijn wederpartij en bij weigering van die toestemming advies te vragen bij de deken. Ik zie thans in dat dit wel had moeten, aldus verweerder. Dat is juist (HvD 25 april 2005, nr. 4089).

5.4 Het hoger beroep keert zich alleen tegen de verwerping door de raad van verweerd opvatting dat in dit bijzondere geval de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van klagster moest wijken voor het belang van zijn cliënt om in de civiele procedure gebruik te kunnen maken van de overgelegde brief.

5.5 In dat verband wijst verweerder op de grote belangen die voor zijn cliënt op het spel stonden: bij toewijzing van de incidentele vordering zouden W en zijn gezin zowel dakloos als brodeloos worden. Voorts heeft hij destijds in aanmerking genomen dat in een incident ex artikel 223 Rv geen plaats is voor nadere bewijslevering, zodat hij beducht was voor de enkele stelling van klagster dat zij beschikte over getuigenbewijs van de gestelde afspraak. De overgelegde brief ontkrachtte die stelling voor wat betreft de voorgestelde getuige D, aldus verweerder.

5.6 Voorts betoogt verweerder dat genoegzaam blijkt dat de advocaat van klagster (die namens klagster de klacht heeft ingediend) geen toestemming zou hebben ver-

leend. Vervolgstep had dan moeten zijn het inwinnen van advies bij de deken, maar, zo besluit verweerder, ook na het inwinnen daarvan was het zijn eigen verantwoordelijkheid om te beoordelen of in het belang van zijn cliënt al dan niet tot overlegging van de brief moest worden overgegaan.

5.7 Dit laatste is op zichzelf juist (HvD 18 november 2011, nr. 5884, r.o. 5.6). Het betoog van verweerder is echter onjuist voor zover het impliceert dat het vragen van toestemming respectievelijk het inwinnen van dekenadvies loutere formaliteiten zouden zijn. In het bijzonder miskent dit betoog de rol van de deken bij een dergelijke consultatie. De deken pleegt zich immers niet te beperken tot het ontraden dan wel billijken van de voorgenomen overlegging, maar pleegt allereerst van raad te dienen omtrent de vraag of een modus kan worden gevonden om de wederzijdse belangen te verzoenen. Daarbij kan de deken desgewenst ook de advocaat van de wederpartij betrekken.

5.8 Zo neemt het hof zonder meer aan dat de deken, indien geconsulteerd, erop zou hebben gewezen dat het door verweerder gestelde belang (ontkrachting van de suggestie dat D de gestelde afspraak zou bevestigen) reeds zou worden bereikt als in de (eventueel) over te leggen brief alleen de eerste (hierboven in 4.2) geciteerde passage leesbaar zou zijn gehouden, en al het overige onleesbaar zou zijn gemaakt. Daarmee zou openbaarmaking zijn voorkómen van de tweede in 4.2 geciteerde passage, die bij uitstek een vertrouwelijk karakter had.

5.9 Voor wat betreft de eerste passage is alleszins denkbaar dat de deken de advocaat van klaagster ermee zou hebben geconfronteerd dat diens aan de rechtbank gepresenteerde suggestie dat D het bestaan van de gestelde afspraak zou kunnen bevestigen, te oordelen naar de brief die verweerder wilde overleggen, een suggestie was waarvan hij de onjuistheid kende; en daaraan het voorstel zou hebben verbonden dat de advocaat van klaagster die suggestie eigener beweging zou terugnemen.

5.10 Voor het geval de advocaat van klaagster dat zou hebben geweigerd, laat zich denken dat de deken aan verweerder zou hebben aanbevolen te volstaan met het citeren van de eerste passage in de conclusie van antwoord zelve, onder mededeling dat die passage afkomstig was uit een brief van de advocaat van klaagster, zonder toevoeging dat die brief was gericht aan klaagster; onder aanbieding van overlegging van de brief voor het geval de advocaat van klaagster het zou ontkennen.

5.11 Het onder 5.8-5.10 overwogene illustreert dat dekenconsultatie niet een loutere formaliteit is, maar een eis van de bijzondere zorgvuldigheid die verweerder in acht had behoren te nemen, en die in dat geval naar redelijke verwachting had kunnen leiden tot verzoening van het door verweerder te behartigen belang van zijn cliënt met dat van klaagster en haar advocaat bij bescherming van de vertrouwelijkheid van hun onderling briefverkeer, zodat overlegging van de brief van 3 december 2009 achterwege had kunnen blijven.

5.12 Het hof komt tot de slotsom dat de beslissing van de raad dient te worden bekrachtigd, zij het op andere grond dan door de raad gebezigd. De grief die verweerder heeft aangevoerd tegen de door de raad gebezigde grond behoeft dus geen behandeling.

5.13 Met de raad is het hof van oordeel dat oplegging van de maatregel van enkele waarschuwing passend en geboden is. De daartegen gerichte grief faalt.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's Hertogenbosch van 28 januari 2013 onder nummer B 201-2012, voor zover aan het oordeel van het hof onderworpen.

Aldus gewezen door mr. C.J.J. van Maanen, voorzitter, mrs. L. Ritzema, J.H.J.M. Mertens-Steeghs, G.J. Niezink en P.H. Holthuis, leden, in tegenwoordigheid van mr. I.F. Schouwink, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 1 november 2013.