

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 21-403/A/A

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 13 december 2021 in de zaak 21-403/A/A naar aanleiding van de klacht van:

klaagster gemachtigde: mr. W.E. Pors

over:

verweerder gemachtigde: mr. J.N. de Blécourt

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE 1.1 Op 24 december 2020 is namens klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder. 1.2 Op 4 mei 2021 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk 1309275/JS/YH van de deken ontvangen. 1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 15 oktober 2021. Daarbij waren de gemachtigde van klaagster, verweerder en de gemachtigde van verweerder aanwezig. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt. 1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 5.

2 FEITEN 2.1 Voor de beoordeling van de klacht gaat de raad, gelet op het klachtdossier en de op de zitting afgelegde verklaringen, uit van de volgende feiten. 2.2 In oktober 2020 heeft de cliënte van verweerder conservatoir beslag gelegd ten laste van klaagster. De CEO's van beide bedrijven hebben met elkaar gesproken over het stellen van een bankgarantie. Vervolgens hebben de gemachtigde van klaagster en (een kantoorgenoot van) verweerder daarover in oktober en november 2020 met elkaar als volgt per e-mail gecorrespondeerd: - e-mail van 12 oktober 2020 van klaagsters gemachtigde aan verweerder: '[Klaagster] stelt zich op het standpunt dat de beslagen onrechtmatig zijn gelegd. (...) Louter ter voorkoming van verdere schade (...) biedt [klaagster] aan om zekerheid te stellen (...) door middel van een bankgarantie (..) in ruil voor gelijktijdige opheffing van alle conservatoire beslagen (...) Niet alle afspraken lenen zich ervoor om in een bankgarantie te vervatten. Daarom moeten [klaagster] en [verweeders cliënte] onderling een aantal specifieke afspraken maken, die gelden als voorwaarde voor het aanbod van [klaagster]: (...)'- e-mail van 12 oktober 2020 van verweeders kantoorgenoot aan klaagsters gemachtigde: 'Dank voor het voorstel. We komen hierop terug.' - e-mail van 16 oktober 2020 van verweeders kantoorgenoot aan klaagsters gemachtigde: '[Verweeders cliënte] bedankt [klaagster] voor het gedane voorstel. Zij heeft begrip voor klaagsters belangen en staat vanzelfsprekend op en voor een vervanging van de door haar gezochte zekerheid middels de conservatoire beslagen door zekerheid middels een voldoende met waarborgen omklede bankgarantie. [Verweeders cliënte] ziet dan ook de mogelijkheid om te komen tot een dergelijke bankgarantie indien partijen elkaar zouden vinden op de volgende hoofdpunten (...)'- e-mail van 20 oktober 2020 van klaagsters gemachtigde aan onder meer verweerder: '(...) Daarom wil [klaagster] bij het stellen van een bankgarantie overeenkomen met [verweeders cliënte] dat in het vervolgens door [klaagster] te voeren kort geding door [verweeders cliënte] niet als

verweer wordt gevoerd dat [klaagster] vanwege het stellen van de bankgarantie geen (spoedeisend) belang meer heeft bij een oordeel in kort geding.’- e-mail van 27 oktober 2020 van verweerders kantoorgenoot aan klaagsters gemachtigde:‘(...) Allereerst vroeg ik mij af of jij nog terugkoppeling hebt op hetgeen wij afgelopen donderdag telefonisch bespraken. Ik gaf aan dat [verweerders cliënte] bij wijze van concessie en omwille van het komen tot een bankgarantie bereid zou zijn een lager bankgarantiebedrag te accepteren. Daarnaast gaf ik aan dat [verweerders cliënte] bereid zou zijn om mee te werken aan het omzetten van de thans aanhangige bodemprocedure naar een VRO-procedure, zodat [klaagster] in die VRO-procedure (relatief) snel de rechtmatigheid van de beslagen zou kunnen voorleggen. Op die manier doet [verweerders cliënte] op beide punten een handreiking aan [klaagster].(...)Zoals gezegd hoort [verweerders cliënte] graag [klaagsters] reactie op haar aanbod van donderdag.’

- e-mail van 9 november 2020 van kantoorgenoot verweerder aan klaagstersgemachtigde:

‘(...) [Verweerders cliënte] benadrukt nogmaals dat het vanzelfsprekend de gelegde beslagen zou willen vervangen voor een bankgarantie. In het bijzonder wijs ik er opnieuw op dat [verweerders cliënte] bij wijze van concessie bereid zou kunnen zijn om met een lager bankgarantiebedrag genoeg te nemen. (...)’

2.3 Omdat partijen over het stellen van een bankgarantie geen overeenstemming hebben bereikt, heeft klaagster een kort geding (hierna: het kort geding) tegen verweerders cliënte aanhangig gemaakt om de rechtmatigheid van het gelegde beslag te laten beoordelen. 2.4 In verband met het kort geding heeft verweerder namens zijn cliënte op een conclusie van antwoord ingediend. In deze conclusie heeft verweerder vermeld dat hij met de gemachtigde van klaagster heeft gecorrespondeerd over het stellen van een bankgarantie als vervanging voor de gelegde beslagen. Daarbij heeft verweerder de inhoud van de diverse e-mails van en aan de gemachtigde van klaagster beschreven en deze e-mails ook overgelegd. In deze conclusie van antwoord is onder meer het volgende vermeld:- ‘Op 12 oktober heeft de raadsman van [klaagster] aan de raadsman van [verweerders cliënte] geschreven dat zij een bankgarantie wil stellen als vervanging voor de beslagen. (...) [Klaagster] wilde zo de onrechtmatigheid van de beslagen (...) alsnog op korte termijn voorleggen. Als onredelijke en ongebruikelijk eis wilde [klaagster] voorts dat [verweerders cliënte] in dat geval afstand zou doen van het voeren van een verweer (...).’- ‘Bij e-mail van 9 november 2020 heeft de raadsman van [verweerders cliënte] nogmaals benadrukt dat het vanzelfsprekend de gelegde beslagen zou willen vervangen voor een bankgarantie. Ook op dit bericht en de handreiking werd niet in gegaan.- ‘Kortom [verweerders cliënte] heeft meerdere malen getracht om met [klaagster] tot een oplossing te komen waarbij verweerders cliënte haar zekerheid zou behouden en het beslag opgeheven kon worden ten faveure van [klaagster].’- [Verweerders cliënte] heeft meerdere malen aangeboden haar beslagen op te heffen tegen voldoende zekerheid. [Klaagster] heeft geweigerd dit aanbod te aanvaarden.’- ‘De bankgarantie zou, als vervanging van de beslagen, afhankelijk zijn van de vordering in de bodemprocedure.’

2.5 Klaagsters gemachtigde heeft verweerder onder verwijzing naar gedragsregel 27 gevraagd om de paragrafen waarin de inhoud van de gewisselde e-mails wordt vermeld en de productie waarbij deze e-mails zijn overgelegd in te trekken. Verweerder heeft aan dit verzoek niet voldaan.

3 KLACHT3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet

door in strijd met gedragsregel 27 in het kort geding uitgebreide correspondentie tussen hem en de gemachtigde van klaagster over te leggen en daarop een beroep te doen. 3.2 In gedragsregel 27 is bepaald dat omtrent de inhoud van tussen advocaten gevoerde schikkingsonderhandelingen aan de rechter aan wiens oordeel of instantie aan wier oordeel de zaak is onderworpen, niets mag worden medegedeeld zonder toestemming van de advocaat van de wederpartij. 3.3 De raad gaat hierna bij de beoordeling, waar nodig, ingaan op de stellingen en stukken van klaagster.

4 VERWEER 4.1 Verweerder heeft tegen de klacht verweer gevoerd en betwist dat hij tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Volgens verweerder valt het noemen van de e-mails over de bankgarantie niet onder de regeling van gedragsregel 27 (schikkingsonderhandelingen), maar onder de regeling van gedragsregel 26 (correspondentie tussen advocaten). Daarbij wijst verweerder erop dat klaagsters gemachtigde niet kenbaar heeft gemaakt dat hij de correspondentie vertrouwelijk behandeld wil zien en de dat CEO's van beide bedrijven de aangeboden bankgarantie ook telefonisch met elkaar hebben besproken. Volgens verweerder valt de rechtbank geheel buiten deze gedragsrechtelijke kwestie. 4.2 In gedragsregel 26 lid 1 is bepaald dat een advocaat die aan een andere advocaat mededelingen wenst te doen die hij vertrouwelijk behandeld wil zien, dit verlangen duidelijk kenbaar dient te maken vóór de verzending van de eerste van deze mededelingen. In lid 2 is bepaald dat indien de geadresseerde ervoor kiest aan deze mededelingen niet een vertrouwelijk karakter te verlenen, hij de afzender daarover onverwijld en aantoonbaar te informeren. Tot slot is in lid 3 van gedragsregel 26 bepaald dat op vertrouwelijke mededelingen als bedoeld in het eerste lid in rechte geen beroep mag worden gedaan, tenzij het belang van de cliënt dit bepaaldelijk vordert, maar dan niet zonder voorafgaand overleg met de advocaat van de wederpartij. 4.3 De raad zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

5 BEOORDELING Toetsingskader 5.1 De klacht gaat over het handelen van verweerder als advocaat van de wederpartij. Uitgangspunt is dat die advocaat een ruime mate van vrijheid geniet om de belangen van zijn cliënte te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënte goeddukt. Deze vrijheid is niet absoluut, maar kan onder meer beperkt worden doordat de advocaat bij de behartiging van de belangen van zijn cliënte de belangen van de wederpartij niet onnodig of onevenredig mag schaden zonder redelijk doel. De advocaat behoeft in het algemeen niet af te wegen of het voordeel dat hij voor zijn cliënte wil bereiken met de middelen waarvan hij zich bedient, opweegt tegen het nadeel dat hij daarmee aan de wederpartij toebrengt. Wel moet de advocaat zich onthouden van middelen die op zichzelf beschouwd ongeoorloofd zijn of die, zonder dat zij tot enig noemenswaardig voordeel van zijn cliënt strekken, onevenredig nadeel aan de wederpartij toebrengen. Tot slot toetst de tuchtrechter bij de beoordeling van een over een advocaat ingediende klacht, het aan de advocaat verweten handelen of nalaten aan de in artikel 46 Advocatenwet omschreven normen. Daarbij is de tuchtrechter niet gebonden aan de gedragsregels, maar die regels kunnen, gezien ook het open karakter van de wettelijke norm, daarbij wel van belang zijn (direct of analoog). Of sprake is van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen of nalaten hangt af van de feitelijke omstandigheden en wordt door de tuchtrechter per geval beoordeeld. Klacht 5.2 De raad is van oordeel dat in de e-mails tussen klaagsters gemachtigde en (een kantoorgenoot van) verweerder sprake is van schikkingsonderhandelingen als bedoeld in gedragsregel 27. Uit de in 2.2 geciteerde e-mails blijkt immers dat klaagsters gemachtigde en verweerder in onderhandeling waren over het stellen van een bankgarantie door klaagster en de voorwaarden waaronder partijen bereid waren

hiermee in te stemmen. Deze e-mails waren duidelijk bedoeld om een deel van het juridische geschil tussen klaagster en de cliënte van verweerder op te lossen, namelijk de opheffing van de gelegde beslagen ten laste van klaagster en het in verband daarmee aanhangig gemaakte kort geding. Dat het contact tussen partijen over het stellen van een bankgarantie is begonnen bij de CEO's van de betreffende bedrijven zelf en dat de details nog nader zouden worden uitgewerkt, is daarbij niet bepalend. Uiteindelijk gaat het over e-mails tussen advocaten waarin is onderhandeld over een oplossing voor de opheffing van de gelegde beslagen door middel van een bankgarantie en daar is gedragsregel 27 op van toepassing. De tekst en bewoordingen in de betreffende e-mails zijn duidelijk gericht op onderhandelingen en niet voor een andere uitleg of kwalificatie vatbaar. Het standpunt van verweerder dat de e-mailcorrespondentie niet kwalificeert als confraternele onderhandelingen, omdat het daarin om een beperkt deel (zekerheid in ruil voor opheffing beslag) van het geschil gaat en niet het gehele geschil betreft, volgt de raad niet. Gedragsregel 27 ziet op alle onderhandelingen en onderhandelingen over slechts een deel van het geschil zijn daar niet van uitgesloten. In dat kader moet gedragsregel 27 absoluut worden uitgelegd en is er geen ruimte voor uitzonderingen. Advocaten moeten erop kunnen vertrouwen dat de inhoud van schikkingsonderhandelingen vertrouwelijk is en dat hierover, zonder toestemming, niets aan de rechter wordt meegedeeld. Gedragsregel 26, waar verweerder op heeft gewezen, kan verder buiten bespreking blijven, nu het hier om schikkingsonderhandelingen gaat en deze aanvangt met "Onverminderd het bepaalde in regel 27 (...)". 5.3 Door in strijd met gedragsregel 27 in zijn conclusie van antwoord melding te maken van de inhoud van de schikkingsonderhandelingen zoals vervat in de in 2.2 vermelde e-mails en deze e-mails ook als bijlage bij zijn conclusie van antwoord te voegen en aan de voorzieningenrechter over te leggen, heeft verweerder niet gehandeld zoals dat een behoorlijk advocaat betaamt. De klacht is dan ook gegrond.

6 MAATREGEL6.1 De raad heeft hiervoor vastgesteld dat verweerder niet heeft gehandeld zoals het een behoorlijk advocaat betaamt. De aard en ernst van het gegrond bevonden tuchtrechtelijke verwijt rechtvaardigen naar het oordeel van de raad een tuchtrechtelijke maatregel, ondanks dat namens klaagster ter zitting is aangevoerd dat wat haar betreft met een gegrondverklaring kan worden volstaan. Daarbij weegt de raad, behalve het bijzondere karakter van gedragsregel 27, mee dat verweerder de kans heeft gekregen om de paragrafen in zijn conclusie van antwoord in te trekken maar dit niet heeft gedaan en dat verweerder ook ter zitting heeft vastgehouden aan zijn standpunt. Tot slot weegt de raad mee dat aan verweerder niet eerder een tuchtrechtelijke maatregel is opgelegd. Gelet op het bovenstaande ziet de raad aanleiding om aan verweerder de maatregel van een waarschuwing op te leggen.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING 7.1 Omdat de raad de klacht gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klaagster betaalde griffierecht van € 50,- aan haar vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klaagster geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing haar rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac lid 1 Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:a) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en b) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder a en b genoemde kosten) binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is

geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 079000, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling raad van discipline" en het zaaknummer.

BESLISSINGDe raad van discipline:- verklaart de klacht gegrond;- legt aan verweerder de maatregel van een waarschuwing op;- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klagster;- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 1.250,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3.

Aldus beslist door mr. E.J. van der Molen, voorzitter, mrs. A. de Groot en G. Kaaij, leden, bijgestaan door mr. A.E. van Oost als griffier en uitgesproken in het openbaar op 13 december 2021.

Griffier Voorzitter

Verzonden op: 13 december 2021