

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 21-614/A/A

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 23 mei 2022 in de zaken 21-614/A/A en 21-987/A/A naar aanleiding van de klacht van:

klaagster gemachtigde: mr. P.L. Tjiam

over:

In klachtzaak 21-614/A/A:

verweerder

In de klachtzaak 21-987/A/A:

verweerster hierna samen: verweerders gemachtigden: mr. J.A.I. Verheul en mr. R. Sanders

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE 1.1 Op 13 april 2020 heeft klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerders. De gemachtigde van klaagster heeft op 23 april 2020 namens klaagster opnieuw een klacht ingediend, die de klacht van 13 april 2020 heeft vervangen. 1.2 Op 20 juli 2021 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk 2020-1111613/EJH/FS van de deken ontvangen. 1.3 De behandeling van de klachten stond aanvankelijk gepland op de zitting van 13 december 2021. Voorafgaand aan die zittingsdatum heeft de gemachtigde van klaagster bij e-mail van 29 november 2021 de raad namens klaagster een brief met bijlagen toegezonden. Waar relevant, zullen in de overwegingen deze bijlagen nader worden aangeduid. 1.4 De klachten zijn behandeld op de zitting van de raad van 11 april 2022 in aanwezigheid van klaagster, bijgestaan door haar gemachtigde en in aanwezigheid van verweerder, die tevens verweerster vertegenwoordigde, bijgestaan door hun gemachtigden. Van de behandeling, die achter gesloten deuren heeft plaatsgevonden, is proces-verbaal opgemaakt. 1.5 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 9. Ook heeft de raad kennisgenomen van: - De bij e-mail van 25 maart 2022 namens verweerders aan de raad gezonden brief met bijlagen. - De bij e-mail van 28 maart 2022 namens klaagster aan de raad gezonden brief met bijlagen. 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 Klaagster is 16 jaar werkzaam geweest bij het bedrijf D B.V., waarvan S de eigenaar en bestuurder is. Klaagster was daar laatstelijk werkzaam in de functie van directeur. Zij heeft van 2003 tot 2018 een relatie gehad met S. Klaagster is op 16 mei 2019 uit haar functie bij D B.V. ontslagen. 2.3 Tussen klaagster enerzijds en D B.V. en S anderzijds hebben meerdere civiele procedures plaatsgevonden. Klaagster werd in deze procedures onder meer bijgestaan door haar gemachtigde. D B.V. en S werden bijgestaan door mr. De M (hierna: de civiele advocaat). 2.4 Deze procedures hadden, onder andere, betrekking op beschuldigingen die S over klaagster in de media heeft geuit. S heeft klaagster onder meer beschuldigd van fraude bij D B.V. en van het veroorzaken van een FIOD-inval bij een van de bedrijven van S. 2.5 Bij

vonnis van 25 juni 2019 heeft de voorzieningenrechter in de rechtbank Overijssel S veroordeeld tot plaatsing van een rectificatie waarin hij verklaart dat er geen bewijs is dat de communicatie van klaagster met de AIVD -klaagster had de AIVD gevraagd of die dienst een onderzoek naar haar had ingesteld- op enigerlei wijze te maken had met de inval van de FIOD in een van de bedrijven van S. Aan de veroordeling is een dwangsom verbonden. 2.6 Op 16 juli 2019 heeft klaagster van een journalist vernomen dat S hem e-mails heeft gestuurd met persoonlijke informatie over haar, waarbij gebruik is gemaakt van informatie uit haar e-mailbox bij D B.V. 2.7 Klaagster heeft in kortgeding een verbod gevraagd ten laste van S en D B.V. om zich toegang te verschaffen tot haar e-mailbox bij D B.V. en van haar berichten gebruik te maken. 2.8 De voorzieningenrechter in de rechtbank Amsterdam heeft klaagster in het gelijk gesteld en bij vonnis van 24 september 2019 (hierna: het Amsterdamse vonnis) S en D B.V. o.a. verboden, na te hebben overwogen: "Het gebruik (...) van de privé-gegevens van [klaagster] is niet alleen niet legitiem, maar moet worden aangemerkt als misbruik. Het zal S(...) c.s. dan ook worden verboden nog langer gebruik te maken van, of derden toegang te verlenen tot privé-gegevens die zich bevinden op de e-mailaccounts van [klaagster] bij [D B.V.] en (...) van andere privé stukken van [klaagster] die zich in die kantoren bevinden. Het uit te spreken verbod staat niet in de weg aan een fraudeonderzoek door een onafhankelijk bureau.", met onmiddellijk ingang "a) zich toegang te verschaffen of aan derden toegang te geven tot de e-mailaccounts van [klaagster] bij [D B.V.] (...) of tot privé documenten van [klaagster] die zich nog in dossierkasten bij [D B.V.] (...) bevinden; en b) gebruik te maken van reeds uit deze e-mailaccounts of dossierkasten gehaalde privé-gegevens van [klaagster], waaronder mede wordt begrepen het delen van die gegevens met derden;" 2.9 S heeft aan verweerder begin 2020 opdracht gegeven onderzoek te doen naar, onder meer, mogelijke fraude die onder het bestuur van klaagster bij D B.V. zou zijn gepleegd. 2.10 Bij e-mail van 18 februari 2020 heeft verweerder klaagster met haar gemachtigde in cc, het volgende bericht gestuurd: "(...) In de zaak waarin ik u benader, treed ik op als advocaat voor [D B.V.]. Cliënte instrueerde mij om onderzoek te verrichten naar de (vermoedelijke) wederrechtelijke onttrekking van goederen aan D B.V. Naar ik begrijp, was u als bestuurder en daarmee werknemer verbonden aan de onderneming. Namens uw voormalig werkgever verzoek ik u bij te dragen aan het proces van waarheidsvinding door mee te werken aan een interview. In dit interview zal ik tevens mijn (voorlopige) bevindingen met u delen, opdat u in de gelegenheid bent uw visie hierop te geven. Naast de wederrechtelijke onttrekking van goederen aan de activa van de onderneming zal ook het uitoefenen van niet-gemelde nevenfuncties die schadelijk kunnen zijn voor de reputatie van de onderneming en het gebruik van uw zakelijk account ten behoeve van (voor de reputatie van de onderneming schadelijke) nevenactiviteiten aan de orde komen. Gaarne verneem ik of u bereid bent uw medewerking aan zo'n interview te verlenen. (...)" 2.11 Bij e-mail van eveneens 18 februari 2020 heeft de gemachtigde van klaagster, voor zover relevant, geantwoord: "(...) Zoals u waarschijnlijk inmiddels weet wordt [klaagster] sinds november 2018 door uw (werkelijke) cliënten S(...) en R(...) van R(...) valselijk beschuldigd van, onder meer (...) het veroorzaken van een FIOD-inval bij S(...), (...) fraude, (...) Hoewel S(...) al sinds november 2018 [klaagster] van de meest ernstige zaken beschuldigt, heeft hij nog nooit enig bewijs van zijn beschuldigingen kunnen leveren. (...) Het gevolg hiervan is dat het zogenaamde bewijs dat tot nu toe is geleverd, bestaat uit: (...) illegaal verkregen bewijs, dat vervolgens verkeerd wordt geïnterpreteerd (...) zie ECLI:NL:RBAMS:2019:7000 [aanvulling RvD: het Amsterdamse vonnis]. (...) Tegen de achtergrond van de in deze e-mail genoemde

omstandigheden, voelt [klaagster] er weinig voor om u - op basis van uw vooringenomen e-mail - te woord te staan in een interview. [Klaagster] kiest ervoor om eerst uw rapport af te wachten. Zij is bereid op het rapport te reageren, indien u ook alle onderliggende stukken meestuurt. Juist de onderliggende stukken zijn van belang, aangezien de vrees bestaat dat informatie in die stukken is vervalst. [Klaagster] zal dan dat rapport met onderliggende stukken bestuderen en u vervolgens schriftelijk berichten. (...) U gebruikt in uw uitnodiging aan mijn cliënte het woord 'waarheidsvinding'. Ondanks het feit dat een van de kernwaarden van een advocaat 'partijdigheid' is, ga ik ervan uit dat u in het licht van het bovenstaande het waarheidsgehalte van de informatie die u van uw cliënten ontvangt, nauwgezet zult wegen en nauwgezet zult beoordelen, aangezien dit van invloed kan zijn op de door u uit te brengen rapportage. Als gezegd ontvangen mijn cliënte en ik daar te zijner tijd graag een exemplaar van ter becommentariëring. (...)" 2.12 D B.V. heeft ook het bedrijf A B.V. opgedragen een fraudeonderzoek te doen binnen het bedrijf. 2.13

Op 2 april 2020 heeft een pleidooi plaatsgevonden bij de voorzieningenrechter in de rechtbank Overijssel over een executiegeschil tussen D B.V. en klaagster. Ter beoordeling stond voor of D B.V. in het Amsterdamse vonnis opgelegde dwangsommen had verbeurd door het aan A B.V. ter beschikking stellen van de inhoud van de voormalige e-mailbox van klaagster. De civiele advocaat stond in deze procedure D B.V. bij en heeft tijdens de zitting in zijn pleitnota onder meer het volgende naar voren gebracht: "(...) [verweerster] heeft te gelden als een "onafhankelijk bureau" in de zin van het Amsterdamse vonnis. (...)" en "(...) [verweerster] heeft inmiddels feitelijke basis gelegd onder het merendeel van de beschuldigingen die aan het adres van [klaagster] zijn geuit, doch dit is niet het gremium om dat nu verder te etaleren. (...)" 2.14 Na de zitting heeft de voorzieningenrechter partijen opgedragen om een schikking te beproeven. Op 6 april 2020 heeft een schikkingsgesprek plaatsgevonden, waarbij namens D B.V. en S naast de civiele advocaat ook verweerder aanwezig was. Aangezien partijen niet tot een schikking waren gekomen, heeft de voorzieningenrechter op 15 april 2020 vonnis gewezen en geoordeeld dat A B.V. niet aangemerkt kan worden als een onafhankelijk bureau in de zin van het Amsterdamse vonnis. 2.15 Op 23 april 2020 is namens klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

2.16 Op 3 november 2020 heeft het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden arrest gewezen in het door D B.V. ingestelde hoger beroep tegen voornoemd vonnis van 15 april 2020. Het gerechtshof oordeelde dat de executie door klaagster van het Amsterdamse vonnis niet onrechtmatig was. Naast A B.V., kwalificeerde volgens het gerechtshof ook verweerster niet als onafhankelijk bureau in de zin van dat Amsterdamse vonnis. 3 KLACHT 3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klaagster verwijt verweerder het volgende. a) Verweerder voert in opdracht van D B.V. als (onafhankelijk) advocaat-onderzoeker intern onderzoek uit in verband met fraude die klaagster, toen zij directeur van D B.V. was, zou hebben gepleegd. Hij handelt in dat onderzoek niet met de zorg die hij als advocaat behoort te betrachten en niet zoals het een behoorlijk advocaat betaamt. b) Verweerder handelt in strijd met het Amsterdamse vonnis, waarin is bepaald dat alleen een onafhankelijk bureau toegang mocht krijgen tot het e-mailaccount van klaagster. Volgens klaagster kwalificeert verweerder niet als onafhankelijk bureau in de zin van dat vonnis. 3.2 Tijdens de dekenale klachtbehandeling heeft klaagster (in haar

replik) haar klacht uitgebreid in die zin dat haar klacht zich ook richt tegen verweerster.

4 VERWEER 4.1 Verweerders voeren verweer tegen de klacht. De raad zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan. 5 BEOORDELING Klacht over verweerster (21-987/A/A) 5.1 De raad overweegt dat, voor zover de klacht gericht is tegen verweerster (het kantoor van verweerder), het tuchtrecht voor advocaten ziet op klachten over het handelen van een individuele advocaat. Alleen indien het gedrag waarover wordt geklaagd alle leden van een maatschap of alle bestuurders van een naamloze of besloten vennootschap kan worden aangerekend, kan de klacht worden ontvangen als gericht tegen de individuele leden van de maatschap of bestuurders van de naamloze of besloten vennootschap. Dit laatste is niet gebleken, zodat de klacht, voor zover gericht tegen verweerster, niet-ontvankelijk is. Klacht over verweerder (21-614/A/A) Beoordeling ontvankelijkheid klacht 5.2 Verweerder heeft ter zitting aangevoerd dat klaagster bij brief van 28 maart 2022, maar ook eerder in de procedure, vertrouwelijke stukken heeft ingebracht, waarvan de inhoud geheim hadden moeten blijven. Onder verwijzing naar de beslissing van de Raad van Discipline Arnhem-Leeuwarden van 22 november 2021, ECLI:NL:TADRARL:2021:303 is verweerder van mening dat klaagster gelet op deze ingebrachte vertrouwelijke stukken niet-ontvankelijk moet worden verklaard in haar klacht. 5.3 De raad overweegt dat de vergelijking met de door verweerder aangehaalde beslissing niet opgaat. In de door verweerder aangehaalde beslissing is geoordeeld dat klaagster niet-ontvankelijk is in haar verwijten voor zover zij daarbij heeft verwezen naar vertrouwelijke stukken tussen verweerder en zijn cliënten zonder ondubbelzinnige toestemming te hebben gevraagd om die informatie te mogen gebruiken. In de onderhavige klacht zijn de stukken waar verweerder op doelt, echter -blijkens de brief van klaagster van 29 november 2021 en hetgeen haar gemachtigde ter zitting heeft verklaard- de vrucht van een door klaagster gelegd bewijsbeslag op het e-mailaccount van S en de in dat kader met S gemaakte afspraken over het gebruik ervan, zodat klaagster deze stukken, anders dan verweerder stelt, wel mocht inbrengen ter onderbouwing van haar klacht. De raad komt dan ook tot de slotsom dat de door klaagster ingebrachte stukken in dit geval geen beletsel vormen om klaagster te kunnen ontvangen in haar klacht over verweerder. Inhoudelijke beoordeling van de klachtonderdelen a) en b) 5.4 De klachtonderdelen lenen zich vanwege hun onderlinge samenhang voor een gezamenlijke bespreking. De raad stelt voorop dat aan een advocaat een grote mate van vrijheid toekomt de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze die hem passend voorkomt. Die vrijheid is echter niet onbepaald en vindt zijn begrenzing onder meer hierin dat een advocaat geen stellingen mag plegen of (proces)handelingen mag verrichten waardoor de belangen van de wederpartij of derden nodeloos en op ontoelaatbare wijze worden geschaad. 5.5 Tussen partijen is in geschil of verweerder kwalificeert als onafhankelijk bureau in de zin van het Amsterdamse vonnis en of verweerder in de uitvoering van zijn intern fraudeonderzoek voor D B.V. heeft gehandeld zoals het een behoorlijk advocaat betaamt door voldoende onafhankelijkheid te betrachten richting zijn opdrachtgever D B.V. en richting klaagster. 5.6 Volgens klaagster kwalificeert verweerder niet als onafhankelijk bureau in de zin van het Amsterdamse vonnis, omdat hij niet voldoet aan de zware eisen die gelden voor een advocaat die handelt als onafhankelijke advocaat-onderzoeker in een fraudeonderzoek. Zo heeft verweerder geen hoor- en wederhoor toegepast in zijn onderzoek en heeft hij D B.V. vertegenwoordigd in schikkingsonderhandelingen met klaagster. Daarnaast heeft hij bevindingen uit het nog lopende onderzoek in een

vroegtijdig stadium gedeeld met de civiele advocaat, die deze bevindingen op zijn beurt heeft gebruikt in een van de civiele procedures tegen klaagster. Verweerder heeft ten behoeve van het onderzoek ruime inzage gekregen in het e-mailaccount van klaagster bij D B.V. Hij heeft zijn kennis daaruit met derden gedeeld eveneens zonder hoor- en wederhoor te hebben toegepast en daarmee het vonnis met voeten getreden. Een advocaat dient zich te houden aan een rechterlijk vonnis. Het handelen van verweerder is daarmee dan ook in strijd met de zorg die hij als advocaat behoort te betrachten ter zake van enig handelen of nalaten dat een behoorlijk advocaat betaamt, aldus klaagster.

5.7 Verweerder voert aan dat het rechterlijk oordeel dat uitsluitend een onafhankelijk bureau nog toegang mocht worden verleend tot het e-mailaccount van klaagster bij D B.V., het gevolg was van het feit dat D B.V. een gedeelte van die e-mailbox aan de openbaarheid had prijsgegeven. De voorzieningenrechter beoogde dan ook met zijn uitspraak te voorkomen dat opnieuw materiaal met een persoonlijke inhoud in klaagsters zakelijke e-mailbox, zou worden prijsgegeven aan de openbaarheid. Het doel zal niet geweest zijn om te voorkomen dat een gekwalificeerd onderzoeker (zoals verweerder) die onderzoek doet naar mogelijke onregelmatigheden, geen gebruik zou kunnen maken van de inhoud van dat zakelijke e-mailaccount. Verweerder heeft ter zitting toegelicht dat hij na aanvaarding van de opdracht in februari 2020, in april of mei dat jaar over het Amsterdamse vonnis had vernomen. Na overleg met zijn opdrachtgever en met collega's uit het vak, is verweerder tot de conclusie gekomen dat hij kwalificeert als onafhankelijk, omdat hij enkel de feiten vaststelt en omdat hij zijn onderzoek altijd onafhankelijk van zijn opdrachtgever verricht. Verweerder verwijst naar de tekst van zijn e-mailbericht aan klaagster van 18 februari 2020, waarin hij duidelijk aangeeft dat hij optreedt voor D B.V. met de opdracht onderzoek te verrichten, en dus niet handelt als onafhankelijk advocaat-onderzoeker die een intern onderzoek uitvoert. Verweerders gedragingen moeten worden beoordeeld naar de regels van het gewone gedragsrecht, en niet naar regels van de onafhankelijke advocaat-onderzoeker, met welk toetsingskader verweerder niet bekend is, aldus verweerder. 5.8 De raad overweegt als volgt. De onderhavige klacht dient te worden beoordeeld in het licht van een ernstig verstoorde, toentertijd al beëindigde werkgevers/werknemersrelatie. Volgens het Amsterdamse vonnis had S met gebruikmaking van de e-mailbox van klaagster bij D B.V. verregaande beschuldigingen geuit jegens derden die naar het oordeel van de voorzieningenrechter jegens klaagster als onrechtmatig moeten worden beschouwd. Het gebruik van deze privé-gegevens geldt volgens ditzelfde oordeel als misbruik. Om herhaling te voorkomen, werd de in het Amsterdamse vonnis geciteerde veroordeling uitgesproken, waarbij de door de voorzieningenrechter erkende mogelijkheid voor een werkgever om te speuren naar bewijs van eventuele fraude, in het dictum is beperkt. Conform de vordering van klaagster werd ter zake van die veroordeling enkel voorzien in een uitzondering voor zover het een fraudeonderzoek betreft door een onafhankelijk bureau. Zoals verweerder in zijn verweerschrift aangeeft, was hij met deze voorgeschiedenis bekend. 5.9 Gelet op deze achtergrond is aannemelijk dat de Amsterdamse voorzieningenrechter in zijn vonnis met een onafhankelijk bureau niet doelde op een werkgeversonderzoek door een advocaat die zich daarin alleen onafhankelijk ten opzichte van zijn cliënt-werkgever opstelt, maar dat de voorzieningenrechter met het begrip onafhankelijk bureau het oog heeft gehad op een instantie die met goedvinden van beide partijen kan opereren. Tot medewerking aan een onderzoek door een dergelijk, samen te kiezen, onafhankelijk onderzoeksbureau had klaagster zich ook bereid verklaard. 5.10 Nadat verweerder op 18 februari 2020

kennisgenomen had van het Amsterdamse vonnis, stond hij in beginsel voor de volgende keuze. Verweerder kon ofwel met instemming van klaagster als onafhankelijk advocaat-onderzoeker in de zin van het Amsterdamse vonnis zijn onderzoek voortzetten en de waarborgen in acht nemen die daarbij horen, zoals het toepassen van hoor- en wederhoor en het bewaken van zijn distantie tot zijn opdrachtgever(s), ofwel bij gebreke van instemming van klaagster zijn intern fraudeonderzoek als belangenbehartiger van klaagsters' voormalig werkgever voortzetten, zonder zich inzage te verschaffen in en gebruik te maken van de e-mailbox van klaagster bij D B.V. 5.11 Bij e-mail van 18 februari 2020 heeft de gemachtigde van klaagster aan verweerder evenwel duidelijk gemaakt dat klaagster niet instemde met het onderzoek zoals verweerder dit voornemens was uit te voeren en verweerder derhalve niet zag als een onafhankelijk bureau als bedoeld in het Amsterdamse vonnis. Klaagster was enkel bereid op het rapport te reageren, indien verweerder ook alle onderliggende stukken zou meesturen. Daarmee was voor verweerder kort na de opdrachtverlening duidelijk dat hij geen onafhankelijk bureau kon zijn zoals in het Amsterdamse vonnis voorzien; en dat hij zijn cliënte niet anders kon bijstaan dan als belangenbehartiger met inachtneming van de door de voorzieningenrechter aan zijn cliënte opgelegde beperkingen, zoals hij bij wege van verweer thans toelicht. Dat verweerder dit al eerder zo begreep, volgt uit het feit dat hij met zijn cliënte zijn voorlopige bevindingen deelde (zie o.a. e-mail van 10 november 2020 van verweerder aan S: "Beste [S], Zoals toegezegd, hierbij een final draft van de hoofdstukken, onderdeel van het rapport dat verslag doet van ons onderzoek. We sturen ze in Word, opdat je makkelijk in track changes en met comments commentaar herkenbaar kunt toevoegen. (...)" ), zonder klaagster in het kader van hoor- en wederhoor eenzelfde gelegenheid te bieden, zoals door haar was aangeboden. Deze wetenschap van verweerder blijkt daarnaast uit het feit dat verweerder meedacht over de processtrategie jegens klaagster (zie o.a. e-mail van 25 februari 2020 van de civiele advocaat aan S, met cc aan verweerder: "[Verweerder] en ik stemmen nu onderling af welke elementen de rapportage idealiter zou moeten hebben om maximaal effect te hebben in de civiele procedures (...)"). 5.12 Verweerder stelt dat hij na overleg met zijn opdrachtgever en met collega's uit het vak, tot de conclusie kwam dat hij kwalificeert als onafhankelijk, omdat hij enkel de feiten vaststelt en hij zijn onderzoek altijd onafhankelijk van zijn opdrachtgever verricht. Daarmee miskent verweerder evenwel het verbod zoals in het Amsterdamse vonnis aan o.a. de cliënte van verweerder was opgelegd en de daaraan ten grondslag liggende, hiervoor geschetste en aan verweerder bekende achtergrond waartegen hij zijn opdracht moest verrichten. In de uitleg van verweerder zou het verbod a) zich toegang te verschaffen of aan derden toegang te geven tot de e-mailaccounts van [klaagster] bij [D B.V.] en (...) of tot privé documenten van [klaagster] die zich nog in dossierkasten bij [D B.V.] (...) bevinden; en b) gebruik te maken van reeds uit deze e-mailaccounts of dossierkasten gehaalde privé-gegevens van [klaagster], waaronder mede wordt begrepen het delen van die gegevens met derden; tamelijk zinledig zijn, nu van iedere advocaat verwacht mag worden dat hij zich gepast onafhankelijk van zijn opdrachtgever opstelt, zodat een dergelijk ruime uitleg van wat de voorzieningenrechter met het begrip onafhankelijk bureau zou hebben bedoeld als uitzondering op het toegangs- en gebruiksverbod de werking daarvan goeddeels illusoir zou hebben gemaakt. Bovendien lag aan deze veroordeling eerdergenoemd misbruik en onrechtmatig handelen door verweerders cliënte zelf ten grondslag, wat erop wijst dat de voorzieningenrechter een beperking voor ogen stond van hetgeen werkgevers onder andere omstandigheden in het algemeen bij fraudeverdenkingen

inzake e-mailaccounts en dossierkasten mogelijk wel is toegestaan. 5.13

Verweerder stelt voorts dat het Amsterdamse vonnis rechtskracht heeft tussen partijen, en dus niet voor hem geldt. Alleen onder omstandigheden is het volgens verweerder mogelijk dat een advocaat die bevordert dat anderen in strijd met een civielrechtelijk vonnis handelen, zich schuldig maakt aan tuchtrechtelijk verwijtbaar gedrag. De raad oordeelt dat de hiervoor beschreven omstandigheden, waarmee verweerder bekend was en tegen welke achtergrond hij zijn opdracht moest verrichten, rechtvaardigen dat verweerder niet in redelijkheid kon menen dat het hem vrij stond het aan zijn cliënte opgelegde verbod a) zich toegang te verschaffen of aan derden toegang te geven tot de e-mailaccounts van [klaagster] bij [D B.V.] (...) of tot privé documenten van [klaagster] die zich nog in dossierkasten bij [D B.V.] (...) bevinden; en b) gebruik te maken van reeds uit deze e-mailaccounts of dossierkasten gehaalde privé-gegevens van [klaagster], waaronder mede wordt begrepen het delen van die gegevens met derden; zo uit te leggen dat verweerder er enkel -naar hij stelt- voor behoefde te waken dat alleen materiaal met een persoonlijke inhoud dat zich nog in de bewuste e-mailaccounts van klaagster bij D B.V. kon bevinden, niet aan de openbaarheid zou worden prijsgegeven. Het verbod van de voorzieningenrechter is niet tot openbaarmaking beperkt, maar strekt zich vanwege genoemde voorgeschiedenis uit tot iedere vorm van toegang respectievelijk gebruik. De door de voorzieningenrechter geformuleerde uitzondering van een onafhankelijk onderzoeksbureau is vervolgens opgenomen, juist omdat materiaal met een persoonlijke inhoud voor een fraudeonderzoek wel relevant kan zijn. Uit de door klaagster en verweerder overgelegde stukken en de ter zitting gegeven toelichting concludeert de raad verder dat verweerder zich goed realiseerde dat het door hem uit voeren onderzoek bedoeld was niet alleen om zijn cliënte als voormalig werkgever te informeren, maar ook om derden als klaagster en eventuele rechters in een civiele procedure van de bevindingen op de hoogte te brengen. 5.14 Tegen deze achtergrond is de raad van oordeel dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld in de uitoefening van zijn werkzaamheden. Weliswaar is één van de kernwaarden van de advocatuur dat de advocaat partijdig is, en komt de advocaat een grote mate van vrijheid toe om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze die hem passend voorkomt, die vrijheid is echter niet onbeperkt en vindt zijn begrenzing onder meer hierin dat een advocaat geen stellingen mag poneren of (proces)handelingen mag verrichten waardoor de belangen van de wederpartij of derden nodeloos en op ontoelaatbare wijze worden geschaad. 5.15 Mede gezien de aan verweerder verleende opdracht heeft verweerder onvoldoende gemotiveerd weerlegd de stelling van klaagster dat hij inzage heeft gehad in de e-mailaccounts van klaagster bij D. B.V. en/of de privé documenten van klaagster die zich nog in de dossierkasten bij D. B.V. bevinden. Het feit dat verweerder zich presenteerde als onafhankelijk in de zin van het Amsterdamse vonnis (zie o.a. de e-mail van 31 maart 2020 van verweerder aan de civiele advocaat: "[Verweerder] kwalificeert derhalve als een onafhankelijke partij in de zin van het vonnis.") en zich ook in zijn verweer tegen de klacht uitvoerig rekenschap geeft van dit vonnis en meent binnen de daar geformuleerde uitzondering als onafhankelijk bureau te hebben gefunctioneerd, voedt de indruk dat verweerder zich van aanvang af gerechtigd meende de door de voorzieningenrechter geformuleerde verboden ten aanzien van toegang en gebruik ten behoeve van het door hem uit te voeren onderzoek naast zich neer te leggen. Daar komt bij dat uit de door klaagster overgelegde stukken blijkt dat verweerder van oordeel was dat zijn bevindingen de positie van zijn cliënte en S in hun geschil jegens klaagster dienden te ondersteunen (zie o.a. de e-mail van 25 februari 2020 van de

civiele advocaat aan S, met cc aan verweerder: "[Verweerder] en ik stemmen nu onderling af welke elementen de rapportage idealiter zou moeten hebben om maximaal effect te hebben in de civiele procedures (...)". Verweerder was bereid daartoe zijn bevindingen met S en diens civiele advocaat te delen (zie o.a. de e-mail van 24 juni 2020 van verweerder aan S: "(...) Daarbij hebben we de verbanden besproken tussen ons onderzoekswerk en het rapport en deze procedures. (...) Wij hebben gezien welke onderwerpen we voldoende body kunnen geven zonder de desbetreffende hoofdstukken uit het rapport volledig prijs te geven. (...) we spraken af dat [verweerder] [de civiele advocaat] zal voorzien van een narrative, met daarbij onderliggende bewijsstukken. Ik heb daarbij ook een beetje geselecteerd op publiciteit."); wat hij ook daadwerkelijk heeft gedaan (zie o.a. de e-mail van 10 november 2020 van verweerder aan S: "Beste [S], Zoals toegezegd, hierbij een final draft van de hoofdstukken, onderdeel van het rapport dat verslag doet van ons onderzoek. We sturen ze in Word, opdat je makkelijk in track changes en met comments commentaar herkenbaar kunt toevoegen. (...)"). Bij gebreke van enige gemotiveerde toelichting door verweerder dat hij geen inzage heeft gehad in de e-mailaccounts van klaagster bij D. B.V. en/of haar privé documenten in de dossierkasten bij D. B.V. is de raad van oordeel dat verweerder, handelende als hierboven beschreven, de aan zijn cliënte door de voorzieningenrechter in het Amsterdamse vonnis opgelegde verboden ter zake van toegang en gebruik welbewust heeft genegeerd en overtreden. Daarbij heeft hij niet alleen zijn cliënte doen handelen in strijd met deze verboden, maar ook zelf die verboden overtreden met het door verweerder zelf onderkende achterliggende doel, namelijk: openbaarmaking van privé-gegevens van klaagster aan S of diens civiele advocaat zonder de waarborg van onafhankelijkheid als door de voorzieningenrechter in het Amsterdamse vonnis bedoeld. 5.16 Naar het oordeel van de raad heeft verweerder daarnaast ten onrechte onduidelijkheid laten voortbestaan over zijn hoedanigheid en rol in het fraudeonderzoek en zich hierdoor naar klaagster en anderen misleidend opgesteld. Enerzijds stelt verweerder onafhankelijk te zijn als bedoeld in het Amsterdamse vonnis (zie o.a. de e-mail van 31 maart 2020 van verweerder aan de civiele advocaat: "[Verweerder] kwalificeert derhalve als een onafhankelijke partij in de zin van het vonnis."; als ook de met instemming van verweerder op 2 april 2020 bij de Rechtbank Overijssel namens cliënte door de civiele advocaat voorgedragen pleitnota: "(...) [verweerder] heeft te gelden als een "onafhankelijk bureau" in de zin van het Amsterdamse vonnis. (...)"). Anderzijds stelt verweerder onafhankelijk te zijn als advocaat jegens zijn cliënte (zie o.a. de e-mail van 18 februari 2020 van verweerder aan klaagster: "In de zaak waarin ik u benader, treed ik op als advocaat van D B.V. Cliënte instrueerde mij een onderzoek te verrichten naar de (vermoedelijke) wederrechtelijke onttrekking van goederen D B.V."). Zoals de raad hierboven heeft overwogen, is aannemelijk dat de Amsterdamse voorzieningenrechter in zijn vonnis met een onafhankelijk bureau niet doelde op een werkgeversonderzoek door een advocaat die zich daarin alleen onafhankelijk ten opzichte van zijn cliënt-werkgever opstelt, maar met het begrip onafhankelijk bureau het oog had op een instantie die met goedvinden van beide partijen kan opereren. Als bij uitstek deskundig op het terrein van ondernemingsonderzoeken, mocht van verweerder verwacht worden dat hij dit verschil in onafhankelijkheid onderkende en dat hij zijn opdrachtgever en derden in heldere bewoordingen hierover informeerde. Verweerder heeft dit niet gedaan. Integendeel, op basis van een uitleg van het Amsterdamse vonnis die -zoals hiervoor is overwogen- in redelijkheid niet is staande te houden, heeft verweerder geprobeerd beide hoedanigheden te combineren: zowel de



hoedanigheid van onafhankelijk onderzoeker in de zin van het Amsterdamse vonnis, met daarmee de mogelijkheid tot inzage en gebruik van de e-mailaccounts van klaagster bij D B.V. respectievelijk de privé-gegevens van klaagster in de documentenkast bij D B.V., als de hoedanigheid van advocaat van D B.V., met daarmee de mogelijkheid deze informatie ten behoeve van alleen D B.V. en S jegens o.a. klaagster te gebruiken. Hiermee heeft verweerder geen acht geslagen op gedragsregel 9 die voorschrijft dat een advocaat ervoor dient te zorgen dat er geen misverstand kan bestaan over de hoedanigheid waarin hij in een gegeven situatie optreedt. Daarmee oordeelt de raad dat verweerder in strijd heeft gehandeld met de betamelijkheidsnorm neergelegd in artikel 46 Advocatenwet.

5.17 De raad komt op grond van het voorgaande tot de slotsom dat de klacht over verweerder in beide onderdelen gegrond is.

6. MAATREGEL 6.1. Verweerder heeft niet gehandeld zoals het een advocaat betaamt door zich ten koste van o.a. klaagster opportunistisch en misleidend op te stellen in het fraudeonderzoek dat hij in opdracht van D B.V. verrichtte. Dit rekent de raad verweerder ernstig aan. Op de zitting heeft verweerder er bovendien nauwelijks blijk van gegeven dat hij in dit opzicht met een zekere mate van zelfreflectie naar zijn eigen handelen en houding kan kijken en daarover nadenken. Gelet op de ernst van het tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen van verweerder en ondanks het gegeven dat verweerder geen tuchtrechtelijk verleden heeft, acht de raad de maatregel van een voorwaardelijke schorsing voor de duur van vier maanden passend en geboden. Daarmee geeft de raad aan verweerder een signaal en de kans om gedurende de proeftijd van twee jaar te laten zien dat hij zijn handelen aanpast in die zin dat hij zijn gedragingen laat leiden door hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING 7.1. Omdat de raad de klacht over verweerder gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klaagster betaalde griffierecht van € 50,- in de zaak 21-614/A/A 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) € 50,- reiskosten van klaagster, b) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en c) € 500,- kosten van de Staat.

7.3. Verweerder moet het bedrag van € 50,- aan reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, betalen aan klaagster. Klaagster geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing haar rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.4. Verweerder moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder b en c 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 zaaknummer 21-614/A/A.

BESLISSING De raad van discipline: In de klachtzaak 21-987/A/A: - verklaart de klacht over verweerder niet-ontvankelijk; In de klachtzaak 21-614/A/A: - verklaart de klacht over verweerder in beide onderdelen gegrond; - legt aan verweerder de maatregel van schorsing voor de duur van vier maanden op; - bepaalt dat deze maatregel niet ten uitvoer zal worden gelegd tenzij de raad van discipline later anders mocht bepalen op de grond dat verweerder binnen de hierna te vermelden proeftijd zich opnieuw schuldig heeft gemaakt aan een in artikel 46 van de Advocatenwet

bedoelde gedraging; - stelt de proeftijd op een periode van twee jaar, ingaande op de dag dat deze beslissing onherroepelijk wordt; - veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- klagster; - veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van € 50,- aan klagster, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3; - 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 7.4.

Aldus beslist door mr. J.H. Dubois, voorzitter, mrs. A.Ch.H. Franken, M.W. Schüller, N.M.K. Damen en F.J.J. Baars, leden, bijgestaan door mr. N. Borgers-Abu Ghazaleh als griffier en uitgesproken in het openbaar op 23 mei 2022. Griffier Voorzitter  
Verzonden op: 23 mei 2022