

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 12-321A

Beslissing van 4 juni 2013
in de zaak 12-321A
naar aanleiding van de klacht van:
de heer dr.
klager
tegen:
mr.
advocaat te AMSTERDAM
verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 23 oktober 2012 met kenmerk 1112-773, door de raad ontvangen op 25 oktober 2012, 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 8 april 2013 in aanwezigheid van partijen. Met verweerder is ook verschenen zijn gemachtigde mr. J. de B.. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- de onder 1.1 vermelde brief;
- de stukken vermeld op de daarbij gevoegde inventarislijst;
- de fax van verweerder van 3 april 2013 met als bijlage een e-mail van 2 april 2013;
- de fax van verweerder van 8 april 2013 met als bijlage een e-mail van 4 april 2013.

2 FEITEN

2.1 Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van de volgende vaststaande feiten uitgegaan.

2.2 Klager en de aan hem gelieerde ondernemingen Schinfa Engineering BV ('Schinfa'), Rhyha BV en Jadyba BV ('Jadyba') exploiteerden een scheidingstechnologie, genaamd "Mixed Flow" technologie, die onder andere wordt toegepast in stofzuigers. In 2008 hebben Schinfa en Jadyba ter zake patentrechten gecontracteerd met Philips.

Klager heeft in 2008 samen met de heer X, eigenaar van Supernova BV en vijf anderen de Atol-groep opgericht. Verweerder heeft de aandeelhouders-overeenkomst met betrekking tot Atol opgesteld. In dat kader is per e-mail gecorrespondeerd. Verweerder heeft op 20 juli 2008 aan de toekomstige aandeelhouders in Renaissance (de eerdere naam voor de Atol-groep), waaronder klager, het volgende, voor zover hier relevant, gezonden:

"Dear future shareholders in Renaissance,
please find attached a new draft for the shareholders agreement reflecting the discussion we had last week.

Please provide the missing information (e.g. as to whether you participate directly or through a company, and what type of company you intend it to be (a Dutch BV?)). If

you intend us to assist in setting this company up, please provide copies of your passport to me.

With kind regards,

[verweerder]"

2.3 Op 9 oktober 2008 heeft verweerder per e-mail aan een aantal personen, waaronder klager en de heer X, de volgende tekst, voor zover hier relevant, gezonden:

"Dear gentlemen,

please find attached the result of our meeting this morning (and some cleaning up by my secretary). please do not hesitate to approach [K] for the incorporations (and abstracts to be provided) and [M] for the license agreement.

kind regards,

[verweerder]"

2.4 Eind 2008 heeft de heer X / Supernova BV, in ruil voor vergoeding van de juridische kosten in een geschil tussen Jadyba/Schinfa en Philips, aandelen van Jadyba overgedragen gekregen. Verweerder heeft de aandeelhoudersovereenkomst met betrekking tot Jadyba opgesteld. De ondernemingen Supernova BV en Rhyha BV zijn verwickeld geraakt in een geschil met Philips over een licentieovereenkomst, voor wie verweerder als advocaat optreedt. Dit geschil is inmiddels beslecht door middel van een schikkingsovereenkomst.

2.5 Op 2 september 2009 heeft verweerder per e-mail de volgende tekst, voor zover hier relevant, aan onder klager gezonden omtrent de participatie in Jadyba:

"Beste allen,

hierbij een concept met verwerking van jullie input. Laten jullie elkaar even weten, of jullie het hiermee eens zijn? Vervolgens graag een exemplaar tekenen, waarvan ik graag ook kopie krijg. (Een versie geeft de wijzigingen aan, de tweede is definitief gemaakt.)

Formeel is [X] geen partij en tekent hij dus ook niet als partij (hij is ook geen bestuurder bij Jadyba en dus tekent hij ook niet voor nakoming van artikel 2.1 als bestuurder van Jadyba). Om Rhya en Schinfa zekerheid te geven over "de andere kosten" heb ik daarvoor een bedrag (mijn inschatting) opgenomen.

Hartelijke groet

[verweerder]"

2.6 De kosten van rechtsbijstand door verweerder zijn in rekening gebracht bij respectievelijk de heer X, Supernova BV en, na oprichting daarvan, aan de Atol-groep.

2.7 In 2011 is een geschil ontstaan tussen klagers vennootschap en de overige zes vennootschappen uit de Atol-groep. Verweerder heeft deze zes vennootschappen in dat geschil bijgestaan.

2.8 Bij brief met bijlagen van 5 mei 2012 heeft klager zich bij de deken beklagd over verweerder.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat verweerder misbruik heeft gemaakt van vertrouwelijke informatie in procedures tegen klager en aan klager gelieerde ondernemingen en dat hij zich schuldig heeft gemaakt aan belangenverstremgeling.

4 BEOORDELING

4.1 Klager verwijt verweerder zich schuldig te maken aan belangen-verstremgeling. Met betrekking tot deze klacht overweegt de raad dat een advocaat in het algemeen niet mag optreden tegen een voormalige cliënt van hem of van een kantoorgenoot. Een advocaat dient te vermijden dat hij in een belangenconflict zou kunnen geraken ten

koste van die voormalige cliënt, terwijl deze ervan moet kunnen uitgaan dat vertrouwelijke informatie over hemzelf en de door die advocaat voor hem behandelde zaak niet tegen hem zal worden gebruikt. Dit laatste vloeit reeds voort uit de op een advocaten rustende verplichting tot geheimhouding. De hierboven genoemde uitgangspunten leiden slechts in een tweetal situaties uitzondering. Ten eerste indien (cumulatief) is voldaan aan de voorwaarden in de Gedragsregel 7 lid 5, waarbij ook acht dient te worden geslagen op andere omstandigheden zoals het tijdsverloop. Ten tweede indien beide partijen overeenkomstig Gedragsregel 7 lid 6 op grond van de hun verstrekte behoorlijke informatie vooraf hebben ingestemd met het optreden namens één van beide partijen tegen de andere partij. Of een advocaat in een bepaald geval tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld door op te treden tegen een voormalige cliënt van hem of van een kantoorgenoot, moet worden beoordeeld aan de hand van de concrete omstandigheden van dat geval.

4.2 Naar het oordeel van de raad is de klacht gegrond. Op grond van de overgelegde e-mailcorrespondentie van verweerder met onder andere klager, in het bijzonder de e-mails van 20 juli 2008, 9 oktober 2008 en 2 september 2009 alsmede de omstandigheid dat de rekeningen van verweerder ook zijn gezonden aan de Atol-groep, waarvan klager via zijn vennootschap deel van uitmaakte, is het beeld ontstaan dat verweerder ook de belangen van klager en zijn vennootschap heeft behartigd. Er is naar het oordeel van de raad in dit geval geen sprake van een situatie als bedoeld in Gedragsregel 7, vijfde lid, reeds gelet op de door klager geuite redelijke bezwaren over het optreden van verweerder tegen Schinfa. Hoewel deze situatie geen bezwaar tegen het optreden van verweerder behoefde te zijn geweest, indien de partijen, overeenkomstig het bepaalde in Gedragsregel 7, zesde lid, op grond van de hun verstrekte behoorlijke informatie vooraf hadden ingestemd met zijn optreden, heeft de raad dit niet kunnen vaststellen. Het verweer van verweerder dat hij partijen voorafgaand aan zijn werkzaamheden kenbaar heeft gemaakt enkel op te treden voor de heer X, dient gelet daarop te worden verworpen. De door verweerder overgelegde verklaringen van twee anders aandeelhouders in de Atol-groep, bieden gelet op de betwisting van klager daarvoor onvoldoende aanknopingspunten. Daarbij heeft te gelden dat het op de weg ligt van de advocaat om een dergelijke instemming schriftelijk vast te leggen. Verweerder heeft ter zitting erkend dat niet te hebben gedaan. Gelet op het voorgaande is de raad van oordeel dat het verweerder niet was toegestaan op te treden tegen klagers vennootschap in het geschil tussen de aanhouders in de Atol-groep, ten gevolge van welk optreden tenminste de schijn heeft kunnen ontstaan dat verweerder beschikte over vertrouwelijke informatie afkomstig van klager dan wel informatie de zaak of persoon van klager betreffende.

5 MAATREGEL

5.1 Vanwege het bovenstaande alsmede het getoonde inzicht ter zitting is de raad van oordeel dat het opleggen van een enkele waarschuwing passend en geboden is.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht gegrond;
- legt aan verweerder op de maatregel van enkele waarschuwing.

Aldus gewezen door mr. J. Blokland, voorzitter, mrs. M. Westhoff, M.W. Schüller, J.J. Trap, R. Lonterman, leden, bijgestaan door mr. J.G. Geertsma als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 4 juni 2013.
griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 4 juni 2013 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 hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld 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.

Het beroepschrift 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.

Indien u bij de griffie van het Hof van Discipline een stuk wenst af te geven en daarvoor een ontvangstbewijs wenst te ontvangen, dient u tijdig contact op te nemen teneinde er zeker van te zijn dat het stuk onder verkrijging van de ontvangstbevestiging kan worden afgegeven.

c. Per fax

Het faxnummer van het Hof van Discipline is 076 - 548 4608. Tegelijkertijd met de indiening per fax dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

Nadere informatie over hoger beroep en over (de griffie van) het hof

076 - 548 4607 of griffie@griffiehvd.nl

Praktische informatie vindt u op www.hofvandiscipline.nl