

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 16-748/A/A

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 30 augustus 2016

in de zaak 16-748/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klagers

tegen:

verweerder

De plaatsvervangend voorzitter van de raad van discipline (hierna: de voorzitter) heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) van 4 augustus 2016 met kenmerk 4015-0794, door de raad ontvangen op 5 augustus 2016, en van de op de daarbij gevoegde inventarislijst vermelde stukken.

1 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken, van de volgende feiten uitgegaan.

1.1 Verweerder is de advocaat van Zumba Fitness LLC te Florida. Zumba Fitness LLC is houdster van het merk Zumba voor een "latin dance" fitness programma.

1.2 Klager is enig aandeelhouder en enig bestuurder van klaagster. Klager is daarnaast tot eind 2012 medebestuurder geweest van Zumba Fitness-Europe B.V. Van deze laatste vennootschap was Zumba Fitness LLC enig aandeelhouder.

1.3 Klager heeft, samen de heer O. en hun gezamenlijke vennootschap, Piloxing B.V., Piloxing LLC en Piloxing Academy LLC op 2 juli 2014 in kort geding gedagvaard voor de voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam. Verweerder heeft Piloxing LLC en Piloxing Academy LLC in dat kort geding bijgestaan. Partijen hebben ter terechtzitting van 4 juli 2014 een schikking getroffen, welke is neergelegd in een proces-verbaal.

Partijen zijn onder meer overeengekomen dat zij in gezamenlijk overleg een onafhankelijke accountant zullen benoemen die een winst- en verliesrekening van Piloxing B.V. zal maken.

1.4 In juli 2014 heeft verweerder aan (de advocaat van) Piloxing B.V., klager en de heer O. een lijst gestuurd met namen van enkele accountantskantoren die kandidaat zouden kunnen zijn voor de hiervoor in 1.3 genoemde opdracht. Piloxing B.V., klager en de heer O. hebben vervolgens aan een accountant van één van die kantoren de opdracht gegeven een winst- en verliesrekening op te stellen.

1.5 Piloxing B.V., klager en de heer O. enerzijds en Piloxing LLC en Piloxing Academy LLC zijn thans verwickeld in een geschil omtrent de uitvoering van de schikkingsovereenkomst.

1.6 Bij brief van 18 november 2015, aangevuld bij brief, ontvangen door de deken op 13 januari 2016, hebben klagers bij de deken een klacht ingediend over verweerder.

2 KLACHT

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij:

- a) zich schuldig heeft gemaakt aan belangenverstremgeling door Piloxing LLC en Piloxing Acadamy LLC bij te staan in het geschil met Piloxing B.V., klager en de heer O., terwijl klagers nauw betrokken zijn via Zumba Fitness Europe B.V. bij een andere cliënte van verweerder, Zumba Fitness LLC;
- b) heeft toegezegd dat Piloxing LLC een bedrag van USD 80.000,- aan klaagster zou betalen, hetgeen niet is gebeurd;
- c) klagers rechtstreeks heeft benaderd buiten hun eigen advocaat om;
- d) heeft gelogen tegen de rechter.

3 VERWEER

3.1 Verweerder voert verweer waarop hierna, voor zover van belang, nader zal worden ingegaan.

4 BEOORDELING

Ad klachtonderdeel a)

4.1 Klagers verwijten verweerder dat hij zich schuldig heeft gemaakt aan belangenverstremgeling door Piloxing LLC en Piloxing Acadamy LLC bij te staan in het geschil tegen Piloxing B.V., klager en de heer O., terwijl klagers nauw betrokken zijn bij een andere cliënte van verweerder, Zumba Fitness LLC.

4.2 Verweerder heeft aangevoerd dat hij nimmer de advocaat van klagers is geweest. In de administratie van verweerder is Zumba Fitness-Europe B.V., van welke vennootschap klager tot eind 2012 mede-bestuurder is geweest, wel opgenomen als cliënte, maar volgens verweerder is dat vooral, zo niet uitsluitend, geweest als debiteur (tot 2011). Verweerder heeft nimmer opgetreden voor Zumba Fitness-Europe B.V. Maar zelfs als Zumba Fitness-Europe B.V. wel als cliënte van verweerder moet worden aangemerkt geldt dat nog niet voor klager als bestuurder van Zumba Fitness-Europe B.V. Klager is hoe dan ook nooit cliënt van verweerder geweest, aldus verweerder.

4.3 De voorzitter stelt bij de beoordeling van deze klachtonderdelen voorop 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 de 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 advocaat rustende verplichting tot geheimhouding. 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 concrete omstandigheden van dat geval.

4.4 Als onweersproken staat vast dat er geen advocaat-clientrelatie heeft bestaan tussen verweerder en klagers. Voor zover (het kantoor van) verweerder in het verleden voor Zumba Fitness-Europe B.V. heeft opgetreden, brengt dit nog niet mee dat tussen klager in privé, als (voormalig bestuurder van Zumba Fitness Europe B.V.) en verweerder een cliënt-advocaatrelatie is ontstaan. Van andere omstandigheden waaruit zou blijken dat verweerder in het verleden voor klager in privé is opgetreden dan wel dat er een bijzondere band was tussen klager en verweerder, is de voorzitter niet gebleken. Dat Zumba Fitness Europe B.V. in het hetzelfde gebouw was gevestigd als Zumba Fitness LLC doet daaraan niet af. Dit betekent dat klachtonderdeel a) kennelijk ongegrond is.

Ad klachtonderdeel b)

4.5 In dit klachtonderdeel verwijten klagers verweerder dat hij in een telefoongesprek heeft toegezegd dat Piloxing LLC een bedrag van USD 80.000,- aan klaagster zou

betalen, terwijl hij klagers drie dagen later een brief heeft gestuurd waarin hij schreef dat Piloxing LLC het bedrag niet zou betalen.

4.6 De voorzitter overweegt dat verweerder gemotiveerd heeft betwist dat hij een dergelijke toezegging heeft gedaan. Hiertegenover hebben klagers hun klacht niet onderbouwd. Derhalve is niet vast komen te staan dat verweerder een toezegging heeft gedaan die hij niet is nagekomen. Klachtonderdeel b) is daarom kennelijk ongegrond.

Ad klachtonderdeel c)

4.7 Dit klachtonderdeel ziet op het rechtstreeks benaderen van klagers door verweerder.

4.8 De voorzitter stelt bij dit klachtonderdeel voorop dat uitgangspunt bij de beoordeling van de vraag of verweerder in strijd heeft gehandeld met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt is dat, zoals ook is neergelegd in het eerste lid van Gedragsregel 18, een advocaat die zich in verbinding wil stellen met een wederpartij waarvan hij weet dat deze wordt bijgestaan door een advocaat, dit slechts doet door tussenkomst van die advocaat, tenzij deze hem toestemming geeft zich rechtstreeks tot diens cliënt te wenden. Een uitzondering op deze regel kan worden aanvaard, zo staat in het tweede lid van Gedragsregel 18, in het geval de advocaat een aanzegging met rechtsgevolg doet. De advocaat mag dat rechtsreeks aan de wederpartij doen, mits met gelijktijdige verzending van een afschrift aan diens advocaat.

4.9 Verweerder heeft niet betwist dat hij rechtstreeks brieven aan klagers heeft gestuurd. Volgens verweerder waren de brieven echter allemaal op rechtsgevolg gericht. Klagers hebben dit niet betwist. Klagers hebben evenmin betwist dat een afschrift van de brieven gelijktijdig aan hun advocaat is verzonden. Daarmee is voldaan aan het bepaalde in Gedragsregel 18 lid 2. Ook hier is derhalve geen sprake van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen door verweerder. Klachtonderdeel c) is kennelijk ongegrond.

Ad klachtonderdeel d)

4.10 Klagers verwijten verweerder in dit klachtonderdeel dat hij op een zitting die kennelijk heeft plaatsgevonden op 11 januari 2016 in strijd met de waarheid heeft verklaard aan de rechter. Volgens klagers wil verweerder het accountantsrapport dat is opgemaakt verwerpen omdat er door Piloxing B.V., klager en de heer O. “zomaar” een accountant is aangesteld. De benoeming van de accountant is echter geheel gegaan zoals op de zitting van 4 juli 2014 overeen is gekomen. Verweerder heeft zelf een lijst met accountants opgestuurd waarvan Piloxing B.V., klager en de heer O. er één hebben uitgekozen. Verweerder was er ook van op de hoogte dat er een accountant was uitgezocht en dat deze volop aan het werk was, aldus nog steeds klagers.

4.11 Verweerder heeft aangevoerd dat Piloxing B.V., klager en de heer O. niet hebben voldaan aan het vereiste van gezamenlijke benoeming van een accountant, zoals opgenomen in het proces-verbaal van 4 juli 2014. Piloxing B.V., klager en de heer O. hebben immers, zonder enig overleg met de cliënten van verweerder, een accountant van één van de door verweerder voorgestelde kantoren opdracht gegeven voor Piloxing B.V. een winst- en verliesrekening op te maken. De cliënten van verweerder zijn bij het verstrekken van die opdracht op geen enkele manier betrokken geweest, aldus verweerder.

4.12 De voorzitter is van oordeel dat, gelet op de door verweerder gegeven toelichting, verweerder niet in strijd met de waarheid heeft verklaard door zich op de zitting van 11 januari 2016 op het standpunt te stellen dat niet is voldaan aan het vereiste van gezamenlijke benoeming van een accountant. In de schikkingsovereenkomst is immers opgenomen dat partijen in gezamenlijk overleg een onafhankelijk accountant zullen benoemen en daarvan is, gelet op de door verweerder gegeven toelichting die door klagers niet is weersproken, geen sprake van geweest. Klagers hebben immers zelf, zonder enig overleg met (de cliënten van) verweerder een accountant van één van de door

verweerder voorgestelde kantoren uitgezocht en hem eenzijdig opdracht gegeven de winst- en verliesrekening op te stellen. Dit had echter gezamenlijk moeten gebeuren, hetgeen Piloxing B.V., klager en de heer O. niet hebben gedaan. Ook klachtonderdeel d) is derhalve kennelijk ongegrond.

Conclusie

4.13 Op grond van het voorgaande zal de voorzitter de klacht, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, in alle onderdelen kennelijk ongegrond verklaren.

BESLISSING

De voorzitter verklaart:

de klacht, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, in alle onderdelen kennelijk ongegrond.

Aldus beslist door mr. J. Blokland, plaatsvervangend voorzitter, met bijstand van mr. S. van Excel als griffier op 30 augustus 2016.

Griffier Voorzitter

mededelingen van de griffier ter informatie:

Deze beslissing is in afschrift op 30 augustus 2016

verzonden aan:

- klagers
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam.

Ingevolge artikelen 46j en 46h van de Advocatenwet kunnen klagers, verweerder en de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam binnen dertig dagen na verzending van het afschrift van deze beslissing schriftelijk verzet doen bij de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam, kamer BRO 3.31, Postbus 76334, 1070 EH Amsterdam. Het verzet wordt ingesteld door middel van indiening van een verzetschrift (in tweevoud), waarin de gronden van het verzet voorzien van een motiveering worden omschreven. De termijn van dertig dagen begint op de dag volgend op die van verzending van de beslissing. Uiterlijk op de dertigste dag van die termijn moet het verzetschrift derhalve ontvangen zijn op de griffie van de raad van discipline. Verlenging van de termijn van dertig dagen is niet mogelijk.

Informatie ook op raadvandiscipline.nl