

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 16-286

Beslissing van de raad van discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden
van 8 augustus 2016

in de zaak 16-286

naar aanleiding van de klacht van:

klager

tegen

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 18 oktober 2015 heeft klager bij de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Midden-Nederland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 30 maart 2016 met kenmerk 15-0323/ML/SD, door de raad ontvangen op 31 maart 2016, heeft de deken de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 6 juni 2016 in aanwezigheid van klager, bijgestaan door de heer [S] en verweerder, bijgestaan door mr. [P]. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van het van de deken ontvangen dossier.

2 FEITEN

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

2.1 Klager was – middels zijn persoonlijke vennootschap – bestuurder en 50% aandeelhouder van SchaalX Holding B.V. (hierna SchaalX). De andere bestuurder en 50% aandeelhouder van SchaalX was de persoonlijke vennootschap van de heer B.

2.2 Van september 2013 tot eind februari 2015 is verweerder opgetreden als advocaat van SchaalX. Verweerder is onder meer betrokken geweest bij het opstellen van de aandeelhoudersovereenkomst en managementovereenkomst, waarin de afspraken tussen SchaalX en (de persoonlijke vennootschappen van) klager en de heer B zijn neergelegd.

2.3 Eind 2014 is een geschil ontstaan tussen klager en de heer B. Vanaf eind februari 2015 heeft verweerder de heer B, althans zijn vennootschap, bijgestaan in het geschil met klager.

2.4 Bij e-mail van 1 maart 2015 heeft klager de heer B, voor zover hier relevant, geschreven:

“Voorts het volgende. Doordat jij onze gemeenschappelijke advocaat [verweerder] inschakelt, verlaat [het advocatenkantoor van verweerder] hiermee haar neutrale positie. Uitgesloten is dus dat zij nog werkzaamheden voor SchaalX kunnen uitvoeren, zolang ik aandeelhouder ben. Als zij jou persoonlijk willen adviseren, dienen de kosten hiervoor vanzelfsprekend aan jouw eigen holding te worden doorbelast.”

2.5 Verweerder heeft klager hierop bij e-mail van 4 maart 2015 uitgenodigd voor een gesprek en hem meegedeeld dat indien hij daarin een eigen adviseur wilde betrekken, deze welkom is. Bij e-mail aan verweerder van 10 maart 2015 heeft klager de afspraak voor een gesprek bevestigd en meegedeeld dat hij nog niet wist of hij alleen zou komen, of dat hij iemand zou meenemen.

2.6 Op 12 maart 2015 heeft een gesprek plaatsgevonden op het kantoor van verweerder. Klager is daarbij bijgestaan door de heer S. Het gesprek heeft niet tot een oplossing geleid.

2.7 Bij bindend advies van 9 juli 2015 is klager met onmiddellijke ingang ontslagen als bestuurder van SchaalX en is zijn managementovereenkomst met onmiddellijke ingang ontbonden. Op grond van een contractuele aanbiedingsplicht heeft klager zijn aandelen in SchaalX verkocht en geleverd aan de heer B, althans aan diens persoonlijke vennootschap.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij in eerste instantie voor klager, als bestuurder van SchaalX, is opgetreden en later tegen klager is gaan optreden.

4 VERWEER

4.1 Verweerder voert primair aan dat klager noch zijn persoonlijke vennootschap als zijn (voormalige) cliënt kan worden aangemerkt, zodat Gedragsregel 7 lid 4 toepassing mist. Verweerder voert subsidiair aan dat is voldaan aan alle voorwaarden van Gedragsregel 7 lid 5; er is sprake van een andere kwestie, er is geen gebruik gemaakt van (vertrouwelijke) informatie, althans zaaksgebonden informatie, die eerder is verkregen en ook overigens is niet gebleken van redelijke bezwaren aan de zijde van klager. Meer subsidiair voert verweerder aan dat klager bij herhaling kenbaar heeft gemaakt dat hij er geen bezwaar tegen had als verweerder de heer B, althans zijn vennootschap, zou bijstaan.

5 BEOORDELING

5.1 De raad overweegt dat een advocaat in het algemeen niet mag optreden tegen een (voormalige) cliënt. Dit volgt uit Gedragsregel 7 lid 4. Een advocaat dient zich niet in de situatie te begeven dat hij in een belangenconflict met zijn cliënten geraakt, terwijl voorts elke cliënt erop moet kunnen vertrouwen dat vertrouwelijke informatie niet tegen hem kan en zal worden gebruikt. Dit uitgangspunt leidt slechts uitzondering indien (cumulatief) is voldaan aan de voorwaarden genoemd in Gedragsregel 7 lid 5 of 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.

5.2 Verweerder heeft als meest verstrekkende verweer aangevoerd dat klager noch zijn persoonlijke vennootschap ooit cliënt van hem of zijn kantoor is geweest, zodat Gedragsregel 7 lid 4 toepassing mist. De raad overweegt dat, daargelaten de vraag of (de persoonlijke vennootschap van) klager formeel als voormalige cliënt van verweerder kan worden aangemerkt, de in Gedragsregel 7 lid 4 neergelegde norm hier in ieder geval wel van toepassing is, aangezien verweerder de advocaat van SchaalX is geweest en klager (indirect) bestuurder en 50% aandeelhouder van SchaalX is geweest en klager in het kader van de toepassing van deze norm reeds daardoor met een cliënt gelijk te stellen is. De raad gaat dan ook voorbij aan dit verweer en ziet zich vervolgens voor de vraag gesteld of voldaan is aan alle in Gedragsregel 7 lid 5 genoemde voorwaarden.

5.3 Gedragsregel 7 lid 5 bepaalt dat een advocaat slechts van het bepaalde in Gedragsregel 7 lid 4 kan afwijken, indien:

a) de aan de advocaat toevertrouwde of toe te vertrouwen belangen niet betreffen dezelfde kwestie ten aanzien waarvan de voormalige cliënt of bestaande cliënt werd of wordt bijgestaan door de advocaat of een kantoorgenoot van hem, de aan de advocaat toevertrouwde belangen of toe te vertrouwen belangen ook geen verband houden of houden met die kwestie en een daarop uitlopende ontwikkeling evenmin aannemelijk is,

b) de advocaat of zijn kantoorgenoot niet beschikt over vertrouwelijke informatie van welke aard dan ook afkomstig van zijn voormalige cliënt of bestaande cliënt, dan wel zaaksgebonden informatie of informatie de persoon dan wel het bedrijf betreffende, die van belang kan zijn in de zaak tegen de voormalige cliënt of de bestaande cliënt,

c) ook overigens niet van redelijke bezwaren is gebleken aan de zijde van de voormalige of de bestaande cliënt of aan de zijde van de partij, die zich met het verzoek tot behartiging van zijn belangen tot de advocaat heeft gewend.

5.4 Het Hof van Discipline heeft over Gedragsregel 7 lid 5 overwogen dat daarmee wordt beoogd het optreden tegen een voormalige cliënt onder strikte voorwaarden toe te staan. Dat doel zou niet kunnen worden bereikt als het enkele feit dat een kwestie betrekking heeft op hetzelfde contract reeds voldoende zou zijn voor het oordeel dat niet tegen een voormalige cliënt zou mogen worden opgetreden (ECLI:NL:TAH-VD:2013:88). De raad begrijpt hieruit dat dezelfde kwestie niet te eng moet worden uitgelegd. Het Hof van Discipline heeft voorts overwogen dat het aan de klager is om concreet aan te geven om welke reden het optreden van de advocaat tegen de klager als zijn voormalige cliënt voor onbetamelijk wordt gehouden en dat de klager die stelling dient te onderbouwen. In verband met het bepaalde onder b) dient klager concreet aan te geven welke vertrouwelijke informatie aan verweerder is verstrekt waarvan verweerder gebruik zou kunnen maken.

5.5 De raad is van oordeel dat aan voorwaarde a) is voldaan. Het enkele feit dat verweerder betrokken is geweest bij het opstellen of het tot stand komen van de aandeelhoudersovereenkomst is onvoldoende om te oordelen dat sprake is van dezelfde kwestie. Dat zou mogelijk anders zijn geweest indien tussen partijen nu discussie is ontstaan over de uitleg van bepaalde artikelen uit die aandeelhoudersovereenkomst, maar daarvan is geen sprake.

5.6 Voor wat betreft voorwaarde b) stelt de raad voorop dat, zoals hiervoor onder § 5.4 reeds is overwogen, het aan klager is om concrete feiten en omstandigheden te stellen die meebrengen dat niet aan deze voorwaarde zou zijn voldaan. Klager heeft echter niet concreet gemaakt over welke, van klager afkomstige, (vertrouwelijke) informatie verweerder zou beschikken. De raad is daarom van oordeel dat eveneens is voldaan aan voorwaarde b).

5.7 De raad is tot slot van oordeel dat niet is gebleken van redelijke bezwaren van klager op grond waarvan verweerder niet tegen hem zou mogen optreden. Het naar voren gebrachte gevoel dat verweerder en daarmee de heer B op voorsprong heeft gestaan in het geschil met klager, is daartoe onvoldoende. Aldus is ook aan voorwaarde c) voldaan.

5.8 De conclusie van het voorgaande is dat voldaan is aan alle voorwaarden van Gedragsregel 7 lid 5. Verweerder heeft dan ook niet gehandeld in strijd met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt. Dit betekent dat de klacht ongegrond is.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht ongegrond.

Aldus gewezen door mr. J.R. Veerman, voorzitter, mrs. P.R.M. Noppen, C.W.J. Okkerse, L.A.M.J. Pütz en K.J. Verrips, leden en bijgestaan door mr. S. van Excel als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 8 augustus 2016.

Griffier Voorzitter