

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 16-016/DH/RO

Beslissing van 4 juli 2016 van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag in de zaak 16-016/DH/RO

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster sub 1

en

klaagster sub 2

gemachtigde: [mr. x]

tegen:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 24 augustus 2015 heeft de gemachtigde van klaagsters namens klaagsters bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Rotterdam (hierna: 'de deken') een klacht ingediend tegen verweerder.

1.2 Bij brief van 11 januari 2016 met kenmerk R 2016/04 edl aan de raad, door de raad ontvangen op 12 januari 2016, heeft de deken de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van 9 mei 2016 van de raad. Verweerder is ter zitting verschenen. Namens klaagsters zijn hun gemachtigde en een vertegenwoordiger verschenen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van de stukken die op grond van artikel 49 lid 2 Advocatenwet ten kantore van de griffier ter inzage hebben gelegen.

2 FEITEN

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

2.1 Tussen klaagsters enerzijds en een besloten vennootschap anderzijds is een koop- en verkoopovereenkomst gesloten voor de aandelen in B.V. X. Vervolgens is een juridische procedure gestart, waarin klaagsters werden bijgestaan door hun gemachtigde in deze klachtzaak en de besloten vennootschap werd bijgestaan door verweerder.

2.2 De mondelinge behandeling in de procedure heeft plaatsgevonden op 12 juni 2015 bij de Voorzieningenrechter van de Rechtbank Rotterdam. Tijdens deze zitting heeft de rechter partijen voorgesteld om de zaak een week aan te houden teneinde een minnelijke schikking te beproeven. De zitting is aangehouden tot 19 juni 2015.

2.3 Tussen 12 en 19 juni 2015 zijn er onderhandelingen gevoerd tussen de gemachtigde van klaagsters enerzijds en verweerder anderzijds. De onderhandelingen hebben niet tot een oplossing geleid. Vervolgens is de zitting voortgezet op 19 juni 2015.

2.4 Ter zitting van 19 juni 2015 heeft verweerder het woord gevoerd, met gebruikmaking van een pleitnota. In deze pleitnota is onder meer het volgende opgenomen:

"(...) 2. Ik zal u straks eerst kort informeren over wat er allemaal gebeurd is afgelopen week. (...)

3. Vorige week is afgesproken dat Verkoper een voorstel voor een algehele regeling op papier zou zetten. Daarbij is Verkoper meegegeven dat het voor [cliënte verweerder] van eminent belang is dat (...) zo spoedig mogelijk weer bestuurder wordt van [B.V. X] en haar dochters. De investeerders zijn namelijk niet bereid nog een euro in [B.V. X] te steken zolang zij en de aandelen niet hebben en [vertegenwoordiger klaagsters] en (...) bestuurder zijn.

4. Dinsdag 16 juni in de loop van de middag verscheen een eerste bericht. Dat betrof echter geen voorstel. Het was een verzoek om aanhouding. Namens [cliënte verweerder] is daarop geantwoord dat niet met een nadere aanhouding zou worden ingestemd. Verder is gemeld dat in de optiek van [cliënte verweerder] de zitting niet door zou behoeven te gaan en is wederom verzocht om een voorstel.

5. Uiteindelijk stuurde Verkoper dinsdag aan het begin van de avond een voorstel. Dat voorstel week niet alleen heel veel af van hetgeen waarover was gesproken, maar ook bevatte het heel veel open eindjes en een verlanglijstje van [vertegenwoordiger klaagsters] met allerlei nieuwe en irreële wensen.

6. Het voorstel van Verkoper is door [cliënte verweerder] op vele punten aangepast en de volgende ochtend (woensdag 17 juni 2015) aan Verkoper toegestuurd. Dit voorstel van [cliënte verweerder] is door Verkoper akkoord bevonden voor zover het ziet op de punten waarover het onderhavige geschil gaat. Kort gezegd houdt het in dat levering van de aandelen zal plaatsvinden zodra door [cliënte verweerder] een bankgarantie van EUR 50.000 is gesteld voor eventuele aanspraken van de Banken jegens [vertegenwoordiger klaagsters] en (...). Ook over de arbeidsovereenkomsten en managementovereenkomst (...) en het benoemen van (...) tot bestuurder was overeenstemming. De enige punten waar partijen van mening over verschilden waren de vergoeding voor het merkenrecht en een vergoeding voor allerlei vermeende kosten. Verkoper wilde een aanzienlijk hogere vergoeding voor het merk (...) hebben en wilde per se dat er allerlei kosten door [cliënte verweerder] vergoed zouden worden.

7. Door [cliënte verweerder] is vervolgens voorgesteld om deze punten te parkeren. Dan zou de regeling beperkt blijven tot de aandelenoverdracht, de zekerheid, het bestuurderschap van (...) en de arbeidsovereenkomsten. Maar dat wilde Verkoper niet. Zij blijft, ook ten aanzien van dit voorstel (...) allerlei aanvullende en nieuwe eisen stellen, die volstrekt onacceptabel zijn.

8. Hoewel [cliënte verweerder] met de rug tegen de muur staat, laat zij zich niet verleiden om met allerlei eisen akkoord te gaan. Zolang [cliënte verweerder] niet akkoord gaat met de door Verkoper gestelde voorwaarden weigert Verkoper om ofwel de aandelen ofwel de koopprijs terug te geven. Uit deze handelwijze van [vertegenwoordiger klaagsters] en (...) is een herkenbaar patroon te destilleren. Concepten van overeenkomsten kennen allerlei losse eindjes en iedere keer weer weigeren zij om heldere afspraken te maken. Op deze manier wordt [cliënte verweerder] gedwongen om u om uw oordeel te vragen. (...)"

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij tijdens de behandeling van het kort geding op 19 juni 2015 is ingegaan op de inhoud van de tussen advocaten van partijen gevoerde schikkingsonderhandelingen.

3.2 Klaagsters zijn van mening dat verweerder daardoor in strijd heeft gehandeld met gedragsregel 13.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft primair aangevoerd dat de standpunten die de onderhandelende partijen hebben ingenomen, aan klaagsters niet konden worden en zijn tegengeworpen,

omdat klaagsters bij de onderhandelingen geen partij waren. Klaagsters hebben dan ook geen belang bij hun klacht en moeten niet-ontvankelijk worden verklaard. Hoogstens zouden de voor de cliënte van verweerder onbekende eigenaren van de aandelen een belang bij een klacht kunnen hebben.

4.2 Subsidiar heeft verweerder zich op het standpunt gesteld dat hij niet tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld en dat de klacht ongegrond moet worden verklaard. De betreffende passages in zijn pleitnotitie zijn niet opgenomen met het doel de Voorzieningenrechter concreet inzage te geven in de schikkingsonderhandelingen. Verweerder heeft slechts aangegeven dat er tevergeefs geprobeerd is om een schikking te treffen. Dit levert geen schending van gedragsregel 13 op.

4.3 Meest subsidiair heeft verweerder de raad verzocht om hem – gelet op de omstandigheden van het geval – geen sanctie op te leggen.

4.4 Voor het overige wordt op het verweer van verweerder hierna waar nodig ingegaan.

5 BEOORDELING

5.1 Ten aanzien van de stelling van verweerder dat klaagsters niet-ontvankelijk dienen te worden verklaard in hun klacht, overweegt de raad als volgt.

5.2 Uit het dossier blijkt dat de gemachtigde van klaagsters in de rechtbankprocedure steeds is opgetreden als advocaat van de gedaagde partijen. Ook tijdens de schikkingsonderhandelingen is hij als spreekbuis van de gedaagde partijen opgetreden, tegenover verweerder die als spreekbuis van zijn cliënte optrad.

5.3 De gemachtigde van klaagsters heeft het schikkingsvoorstel neergelegd in een concept koopovereenkomst, hetgeen impliceert dat hij daarvoor toestemming had van een persoon die bevoegd was om dergelijke beslissingen namens de gedaagde partijen te nemen. Dit brengt met zich dat verweerder de onderhandelingen steeds heeft gevoerd met dezelfde advocaat, die deze onderhandelingen op zijn beurt feitelijk steeds namens dezelfde gedaagde partijen heeft gevoerd. Bovendien heeft de gemachtigde van klaagsters uitdrukkelijk betwist dat hij in de betreffende rechtbankprocedure en schikkingsonderhandelingen optrad namens andere partijen dan klaagsters.

5.4 Gelet op bovenstaande kunnen klaagsters in hun klacht worden ontvangen.

5.5 De klacht ziet op het optreden van verweerder als advocaat van de wederpartij. De raad stelt dan ook voorop dat bij de beoordeling van de klacht ervan uit moet worden gegaan dat aan verweerder een grote mate van vrijheid toekwam om de belangen van zijn cliënte te behartigen op een wijze die hem – in overleg met zijn cliënte – passend voorkwam.

5.6 De raad overweegt dat de tuchtrechter het aan de advocaat verweten handelen of nalaten dient te toetsen aan de in artikel 46 Advocatenwet omschreven normen. Bij deze toetsing is de tuchtrechter niet gebonden aan de gedragsregels, maar deze kunnen, ook gezien het open karakter van de wettelijke normen, daarbij wel van belang zijn. Of het niet-naleven van een bepaalde gedragsregel ook tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen oplevert, hangt af van de feitelijke omstandigheden.

5.7 Gedragsregel 13 behelst een verbod tot het zonder toestemming van de wederpartij doen van mededelingen omtrent de inhoud van schikkingsonderhandelingen aan de rechter aan wiens oordeel de zaak is onderworpen.

5.8 Volgens jurisprudentie van het Hof van Discipline is het belang van gedragsregel 13 het waarborgen van de vrijheid van advocaten om in de fase van overleg en onderhandelingen om een minnelijke schikking te bereiken een standpunt in te nemen zonder het risico dat dit standpunt hen later door de rechter zal worden tegengeworpen, mocht een minnelijke schikking niet tot stand komen. Daarmee wordt het risico vermeden dat de stellingname van een partij in het vertrouwelijke proces van overleg en schikkingsonderhandelingen een rol kan gaan spelen in de oordeelsvorming van de rechter.

5.9 Uit het dossier volgt dat verweerder aan de Voorzieningenrechter gedetailleerd verslag heeft gedaan van het verloop en de inhoud van de schikkingsonderhandelingen en daarbij heeft laten weten dat deze geen resultaat hebben gehad, met als verklaring daarvoor de opstelling van de gedaagde partijen in die procedure. De raad is van oordeel dat verweerder meer heeft medegedeeld aan de Voorzieningenrechter dan strikt noodzakelijk was.

5.10 Aldus heeft verweerder aan de rechtbank mededelingen gedaan over de inhoud van schikkingsonderhandelingen en derhalve, mede gelet op gedragsregel 13, niet gehandeld zoals een behoorlijk advocaat betaamt.

5.11 De klacht is derhalve gegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Anders dan verweerder is de raad van oordeel dat geen sprake is van verzachtende omstandigheden en dat verweerder in de gegeven situatie wel degelijk anders had kunnen handelen dan hij heeft gedaan. Verweerder miskende met zijn handelwijze en miskent met zijn verweer in de onderhavige procedure dat iedere advocaat een eigen verantwoordelijkheid heeft. Deze eigen verantwoordelijkheid brengt onder meer met zich dat elke advocaat steeds in der minne een oplossing nastreeft. Daartoe dient hij steeds in vertrouwelijkheid te kunnen onderhandelen met de advocaat van de wederpartij.

6.2 De raad acht de klacht dan ook gegrond.

6.3 Op grond van alle omstandigheden in deze zaak en de aard en ernst van de het handelen van verweerder, acht de raad de maatregel van waarschuwing passend en geboden.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Aangezien de klacht gegrond is verklaard, moet verweerder het door klaagsters betaalde griffierecht aan hen vergoeden.

7.2 De raad ziet daarnaast aanleiding om verweerder overeenkomstig artikel 48, zesde lid, Advocatenwet te veroordelen in de kosten die klaagsters in verband met de behandeling van de klacht redelijkerwijs hebben moeten maken. Deze kosten worden vastgesteld op een bedrag van € 25,- aan reiskosten.

7.3 De raad ziet eveneens aanleiding om verweerder overeenkomstig artikel 48, zesde lid, Advocatenwet te veroordelen in de kosten die ten laste komen van de Nederlandse Orde van Advocaten in verband met de behandeling van de zaak. Deze kosten worden vastgesteld op € 1.000,- en moeten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing aan de Nederlandse Orde van Advocaten worden betaald. Dit bedrag kan worden betaald op rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:ING-BNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling" en het zaaknummer.

BESLISSING

De Raad van Discipline:

- verklaart de klacht gegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klaagsters;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 25,- aan klaagsters;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 1.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten.

Aldus beslist door mr. G.A.F.M. Wouters, voorzitter, mrs. L.P.M. Eenens en H.E. Meerman, leden, bijgestaan door mr. N.M. van Trijp als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 4 juli 2016.

Griffier Voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 4 juli 2016 verzonden.