

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 17-144

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden
van 11 december 2017
in de zaak 17-144
naar aanleiding van de klacht van:

klaagster
tegen
verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 27 augustus 2016 heeft klaagster bij de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Gelderland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 21 februari 2017 met kenmerk K 16/97, door de raad ontvangen op 21 februari 2017, heeft de deken de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 4 september 2017 in aanwezigheid van klaagster en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van:

- het van de deken ontvangen dossier;
- de brief van verweerder van 22 september 2017 met twee bijlagen, door de raad ontvangen op 25 september 2017;
- de brief van klaagster van 29 september 2017 met drie bijlagen, door de raad ontvangen op 2 oktober 2017;
- de brief van verweerder van 21 november 2017, door de raad ontvangen op 22 november 2017.

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 In de periode maart-april 2014 heeft verweerder ten behoeve van klaagster algemene voorwaarden opgesteld. In augustus 2014 heeft verweerder de bestuurders geadviseerd over de overname (koop) van een klantenbestand en de (concept)koopovereenkomst opgesteld.

2.2 Per april 2016 is verweerder overgestapt naar een ander advocatenkantoor.

2.3 Op 5 juli 2016 heeft verweerder een van de bestuurders, de heer [A.] (hierna: 'bestuurder A'), benaderd via LinkedIn en hem toegevoegd als connectie.

2.4 Bij brief van 19 juli 2016 heeft verweerder namens zijn cliënt [FD] (hierna: 'de wederpartij') aan klaagster een sommatiebrief gestuurd waarin hij van klaagster nakoming heeft gevorderd van een koopovereenkomst voor een bedrijfspand in [plaats].

Tussen de wederpartij en klaagster als 'koper' was een geschil gerezen over de vraag of er een rechtsgeldige koopovereenkomst tot stand was gekomen.

2.5 Bij e-mail van 21 juli 2016 heeft mr. [G.], als advocaat van klaagster, verweerder erop gewezen dat het hem wellicht niet vrijstaat om als voormalig advocaat van klaagster tegen haar op te treden. Verweerder heeft zich niet aan de zaak onttrokken.

2.6 Bij brief van 27 augustus 2016 heeft klaagster een klacht ingediend tegen verweerder.

3 KLACHT

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

a) verweerder eerder in 2014 klaagster heeft bijgestaan geadviseerd over een koopovereenkomst en koop in het algemeen om vervolgens in 2016 de wederpartij van klaagster bij te staan in een geschil over koop. Er is sprake van belangenverstrengeling;

b) verweerder een van de bestuurders van klaagster heeft misleid door hem toe te voegen als connectie op LinkedIn, terwijl de wederpartij van klaagster zich al tot verweerder had gewend;

c) verweerder klaagster heeft gedagvaard op het zakelijke adres, terwijl hij wist dat zij wordt bijgestaan door een advocaat. Verweerder had de correspondentie aan het kantoor van de advocaat van klaagster moeten richten.

3.2 Wat klachtonderdeel a betreft heeft klaagster ter zitting de volgende toelichting gegeven. Verweerder heeft tijdens de comparitie van partijen op 13 april 2017, in de zaak van klaagster tegen de wederpartij, betoogd dat haar bestuurders al vier respectievelijk twee jaar als ondernemer actief zijn en daarom geen startende ondernemers meer zijn, en dat zij daarom wisten wat voor overeenkomst zij waren aangegaan. Volgens klaagster kon verweerder deze informatie over het zakelijk verleden van haar bestuurders alleen maar hebben geweten uit hoofde van zijn eerdere bijstand aan klaagster, omdat beide bestuurders pas per januari 2015 als zodanig staan ingeschreven en deze informatie dus niet voor een buitenstaander, uit het Handelsregister, kenbaar is. Tijdens de bijstand aan klaagster in 2014 was het verweerder bekend dat beide bestuurders klaagster per 1 januari 2015 zouden overnemen en in de aanloop daarvan al zakelijk actief waren.

4 VERWEER

4.1 Verweerder betwist tuchtrechtelijk laakbaar te hebben gehandeld.

Ad klachtonderdeel a)

4.2 Er is geen sprake van belangenverstrengeling. Verweerder betwist dat hij klaagster heeft geadviseerd over koop in het algemeen. Het nagekomen geschil tussen klaagster en de wederpartij is een volstrekt andere kwestie. Daarnaast beschikt verweerder niet over vertrouwelijke informatie die van belang kan zijn in de zaak tegen de wederpartij. De informatie over de duur van het ondernemerschap van de bestuurders van klaagster, waarnaar verweerder tijdens de comparitie van partijen heeft verwezen, ter onderbouwing van zijn stelling dat de bestuurders van klaagster moesten weten waarvoor zij getekend hadden, heeft verweerder gebaseerd op een uittreksel uit het – voor een ieder toegankelijke – handelsregister.

Ad klachtonderdeel b)

4.3 Toen verweerder het LinkedInverzoek op 5 juli 2016 aan bestuurder A. heeft verzonden, was hij er nog niet mee bekend dat klaagster een geschil had met de wederpartij. Pas later, op 13 juli 2016, heeft de wederpartij zich tot verweerder gewend. Verweerder begrijpt dat het toevoegen van bestuurder A. op LinkedIn en het daarna

weer verwijderen van deze connectie vanwege het bijstaan van de wederpartij, ongelukkig is geweest.

Ad klachtonderdeel c)

4.4 Vanaf het moment dat verweerder bekend was met de advocaat van klagster, heeft hij enkel correspondentie tot hem gericht. Per abuis heeft verweerder de dagvaarding aan het adres van klagster laten betekenen. Dit is niet tuchtrechtelijk verwijtbaar.

5 BEOORDELING

Ad klachtonderdeel a)

5.1 Vaststaat dat klagster een voormalig cliënt van verweerder is. De raad overweegt dat een advocaat in het algemeen niet mag optreden tegen een voormalige cliënt van hem of van een kantoorgenoot (vgl. Gedragsregel 7). De advocaat dient zich niet in een zodanige situatie te begeven dat hij in een belangenconflict met zijn cliënt geraakt of kan geraken, terwijl voorts de cliënt erop moet kunnen vertrouwen dat vertrouwelijke informatie niet tegen hem kan worden gebruikt. Dit laatste vloeit reeds voort uit de op een advocaat rustende verplichting tot geheimhouding. Deze uitgangspunten leiden slechts uitzondering indien is voldaan aan de voorwaarden genoemd in Gedragsregel 7 lid 5 óf 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.

5.2 Nu klagster niet heeft ingestemd met het optreden door verweerder tegen haar, en Gedragsregel 7 lid 6 daardoor toepassing mist, is de vraag of verweerder een beroep op de uitzondering in Gedragsregel 7 lid 5 toekomt.

5.3 Uit de na de zitting door partijen gezonden en door de raad ontvangen stukken, heeft de raad niet kunnen afleiden dat sprake is geweest van vertrouwelijke informatie afkomstig van klagster of zaaksgebonden informatie of informatie over de perso(n)en of het bedrijf van klagster, die van belang kon zijn in de zaak tegen klagster. In principe had eenieder op grond van de gegevens uit de in het handelsregister geregistreerde gegevens kunnen afleiden dat de betreffende bestuurders al langer bij deze vennootschap betrokken waren, al was het maar door de naamgeving van de aandeelhouders die op de bestuurders van klagster duiden.

5.4 Evenwel is naar het oordeel van de raad gebleken van andere bezwaren die verweerder hadden moeten weerhouden om in deze zaak tegen klagster op te treden. In dit verband wordt gewezen op het bepaalde in Gedragsregel 7 lid 5 onder 3. Overwegingen daarbij zijn 1) dat het om een relatief kleine onderneming gaat, 2) dat beide zaken hetzelfde onderwerp betreffen (namelijk uitbreiding van de onderneming door een overname van een andere onderneming, 3) dat het belang van deze zaken voor klagster, reeds uit de aard daarvan, groot was en 4) daarom verondersteld kan worden dat dit daardoor heeft geleid tot een intensieve betrokkenheid van haar bestuurders daarbij, en 5) verweerder zeer kort voor zijn (onaangekondigde) optreden tegen klagster, klagster een LinkedIn-uitnodiging heeft gezonden. Naar het oordeel van de raad is hiermee van redelijke bezwaren tegen een optreden van verweerder in een zaak tegen klagster, in de zin van artikel 7 lid 5 onder 3, gebleken. Door desondanks tegen klagster op te treden, heeft verweerder tuchtrechtelijk laakbaar gehandeld. Klachtonderdeel a is gegrond.

Ad klachtonderdeel b)

5.5 Dat verweerder klaagster of haar bestuurders heeft 'misleid' door kort voor verzending van de sommatiebrief een van de bestuurders een LinkedInverzoek te sturen, zoals klaagster heeft gesteld, kan op grond van hetgeen klaagster daarover heeft aangevoerd, niet worden vastgesteld. Klaagster heeft geen feiten gesteld op grond waarvan kan worden aangenomen dat verweerder ten tijde van dat verzoek al wist dat hij in een zaak tegen klaagster zou gaan optreden.

Ad klachtonderdeel c)

5.6 Klachtonderdeel c oordeelt de raad ongegrond. Niet valt in te zien dat en waarom verweerder tuchtrechtelijk laakbaar heeft gehandeld door (per abuis) de dagvaarding aan het zakelijke adres van klaagster te betekenen in plaats van op het kantoor van de advocaat van klaagster.

6 MAATREGEL

6.1 Gezien de aard en de ernst van de gegrond verklaarde klacht, acht de raad de maatregel van waarschuwing passend en geboden. De raad heeft daarbij rekening gehouden met het blanco tuchtrechtelijk verleden van verweerder.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Aangezien de klacht (deels) gegrond is verklaard, moet verweerder het door klagers 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 klager in verband met de behandeling van de klacht redelijkerwijs heeft moeten maken. Deze kosten worden vastgesteld op een bedrag van € 50,00 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 € 1.000,00 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:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling" en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdeel a gegrond;
- verklaart de overige klachtonderdelen ongegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,00 aan klagers;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van € 50,00 aan klagers;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 1.000,00 aan de Nederlandse Orde van Advocaten.

Aldus gewezen door mr. J.R. Veerman, voorzitter, mrs. J.H. Brouwer, H. Dulack, C.W.J. Okkerse, H.H. Tan, leden, bijgestaan door mr. L.M. Roorda als griffier en uitgesproken in het openbaar op 11 december 2017.

Griffier

Voorzitter

Verzonden d.d. 11 december 2017