

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 21-538/AL/MN

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem Leeuwarden van 11 april 2022 in de zaak 21-538/AL/MN naar aanleiding van de klacht van:

klaagster gemachtigde: mr. D, advocaat te D-H over**verweerder** tot 1 april 2019
advocaat te U

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE 1.1 Op 5 januari 2021 is namens klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Midden-Nederland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerder. 1.2 Op 22 juni 2021 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk Z 1317695/MV/SD van de deken ontvangen. 1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 7 februari 2022. Daarbij waren namens klaagster de gemachtigde en verweerder, ter zitting bijgestaan door mr. Van der D, aanwezig. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt. 1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier en van de in de aanbiedingsbrief en op de inventarislijst genoemde bijlagen. Ook heeft de raad kennis genomen van de e-mail met bijlagen van 21 januari 2022 van verweerder.

2 FEITEN Voor de beoordeling van de klacht gaat de raad, gelet op het klachtdossier en de op de zitting afgelegde verklaringen, uit van de volgende feiten. 2.1 S.J. was in 2017 octrooihoudster van een octrooi voor, samengevat, een werkwijze voor lange-termijn opslag of transport van rozen of chrysanten. Haar rechten op dit octrooi heeft zij in 2018 overgedragen aan Floration Europe B.V. (hierna verder: Floration), waarvan S.J. Holding BV bestuurder en enig aandeelhouder was. 2.2 Per e-mail van 19 april 2017 heeft 'S. de B.' aan de heer Van der M (hierna verder: Van der M), in zijn functie van Senior Consultant Supply Chain Innovation bij klaagster, geschreven: *"De inkoop is weer terug uit het buitenland, zij hebben aangegeven dat 2 juni voor de rondleiding enz. prima is. Mevrouw K.K. van onze afd. Inkoop zal samen met nog 1 persoon aanwezig zijn."*

2.3 Op 2 juni 2017 heeft verweerder op verzoek van Floration met K.K. de bloemenveiling bezocht. Zij hebben daar een afspraak met Van der M gehad en zijn daar door hem rondgeleid. 2.4 Verweerder heeft op 7 juni 2017 een notitie gemaakt waarin hij zijn advies heeft gegeven over een mogelijke inbreuk op het octrooi van zijn cliënte en heeft daarin ook verslag gedaan van zijn bezoek aan de bloemenveiling op 2 juni 2017. Voor zover relevant heeft verweerder in zijn interne notitie geschreven:

"1. Met K.K. - dochter van octrooihoudster - heb ik op 2 juni 2017 een bezoek gebracht aan de bloemenveiling in Aalsmeer. We werden daar om 7.30 uur verwelkomd door C. van der M ("Van der M"). De afspraak is gemaakt naar aanleiding van het telefonische contact dat van der M heeft gehad met S.J. - octrooihoudster - die zich heeft voorgesteld als S. de B, betrokkenen in het bedrijf W. de B en Zn B.V. Over de inhoud en het doel van het bezoek zijn afspraken gemaakt. (...)

2. Van der M stelde zich voor als (...).

3. K. stelde zich aan Van der M voor als inkoper van W. de B & Zn B.V. te [plaats] ("De B"). De B richt zich in hoofdzaak op de teelt en verwerking van winterpeen en, in

mindere mate, bieten. K. gaf aan dat De B interesse had in het opnemen van rozen en chrysanten in haar productaanbod en zich wilde oriënteren op de mogelijkheden.

4. Van der M heeft K. en mij een rondleiding gegeven door de bloemenveiling en openhartig gesproken over [klaagster], (...).

Toegepast op [het octrooi]

11. Helaas was op het moment van ons bezoek geen container met rozen uit Kenia aanwezig. Evenmin had Van der M dozen beschikbaar waarin de rozen vanuit Kenia worden vervoerd. Net als dat Van der M geen binnen en buitenverpakking heeft laten zien, terwijl op voorhand was toegezegd, zoals ik van K. begreep, dat deze wel aanwezig zouden zijn. We hebben het product zelf dus niet kunnen bekijken. Dat is wel wezenlijk om beter in beeld te krijgen of [klaagster] het octrooi al dan niet toepast.

12. [...] Ten aanzien van deze twee kenmerken is momenteel onzeker of - maar evenmin uit te sluiten dat - [klaagster] deze conform het octrooi toepast. We hebben hier diverse keren naar gevraagd, maar we hebben hierop geen bevredigend antwoord gekregen van Van der M. (...)

13. (...) Van der M zei toe K. te zullen berichten zodra het eerstvolgende zeetransport wordt verwacht en dat hij K. dan enkele dozen met rozen zal toesturen als monstermateriaal. (...).”

Verweerder heeft deze notitie aan zijn cliënte doen toekomen. 2.5 Per e-mail van 17 juli 2017 heeft ‘S. de B’ aan de heer Van der M van klaagster bericht:

“Het is inmiddels alweer een paar weken geleden dat onze afd. Inkoop op de veiling was, voor u presentatie. Wij hebben nog steeds interesse om te kopen. Heeft u inmiddels al wat meer informatie voor ons met betrekking tot het kopen van rozen via zeetransport?”

In reactie hierop heeft Van der M op 1 augustus 2017 laten weten verheugd te zijn met de interesse en gevraagd om nog even geduld te hebben. 2.6 Verweerder heeft zich per 1 april 2019 laten uitschrijven als advocaat. 2.7 Floration heeft klaagster in 2020 gedagvaard in kort geding over een vermeende inbreuk op het octrooirecht. Aanvankelijk was een kort geding gepland op 11 september 2020. Bij akte houdende overlegging producties is namens Floration het verslag van verweerder van 2 juni 2017 overgelegd. Dit kort geding is niet doorgegaan. Floration heeft klaagster op 24 december 2020 opnieuw in kort geding gedagvaard. Als productie is in dat kort geding door Floration opnieuw het verslag van verweerder van 2 juni 2017 overgelegd. Floration is in die procedures niet bijgestaan door verweerder. 2.8 In laatstgenoemd kort geding heeft de voorzieningenrechter in de rechtbank Den Haag op 13 april 2021 uitspraak gedaan. Voor zover relevant is daarin overwogen:

“(...) 2.16 Voormalig advocaat van Floration, [verweerder], heeft tezamen met de dochter van J, op 2 juni 2017 een bezoek gebracht aan [klaagster]. Zij hebben dit gedaan onder de naam de heer en mevrouw De B, als zouden zij optreden voor het bedrijf W. de B en Zn B.V. De senior consultant supply chain van [klaagster] heeft hen een rondleiding gegeven. (...)

4.4 De voorzieningenrechter verwerpt ook het verweer dat Floration niet voortvarend genoeg tegen de gestelde inbreuk is opgetreden. Aangenomen kan worden, vanwege het (incognito) bezoek op 2 juni 2017 (zie onder 2.16) (...).”

3 KLACHT De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet door: onder een valse naam en een valse kwalificatie te hebben deelgenomen aan een gesprek c.q. rondleiding in het bedrijf van klaagster, met als doel om klaagster te misleiden.

4 VERWEER 4.1 Het meest verstrekkende verweer van verweerder is dat klaagster niet-ontvankelijk moet worden verklaard in haar klacht. In dit kader heeft verweerder

aangevoerd dat klaagster geen belang meer heeft bij de klacht. Op het moment van indiening van de klacht was verweerder al lang geen advocaat meer, zodat een tuchtmaatregel geen enkel doel meer dient. Daarnaast had klaagster meteen na september 2020, toen zij bekend is geworden met de interne notitie van verweerder, contact met verweerder kunnen en moeten zoeken om tot een minnelijke oplossing te komen. Door dit niet te doen, maar de verwijten over verweerder ook met derden te delen en verweerder inmiddels ook reputatieschade heeft opgelopen, kan klaagster door de raad niet worden ontvangen in haar onderhavige klacht tegen verweerder.

4.2 Voor zover klaagster ontvankelijk wordt verklaard, is namens verweerder ter zitting de klacht in de volgende subverwijten onderverdeeld: a) de afspraak op 2 juni 2017 zou zijn gemaakt namens het "fakebedrijf" W. de B en Zn. B.V., met de bedoeling om klaagster te misleiden, b) verweerder zou onder een valse naam hebben deelgenomen aan voornoemde bespreking en c) verweerder zou zich ook onder een andere hoedanigheid hebben gepresenteerd. 4.3 Volgens verweerder heeft mevrouw J, zijn cliënte, met Van der M de afspraak voor 2 juni 2017 gemaakt. Verweerder was niet bekend met de inhoud van de tussen hen gevoerde correspondentie. Mevrouw J heeft hem als advocaat van Floration gevraagd om samen met haar dochter K.K. bij die afspraak aanwezig te zijn voor een rondleiding. Toen verweerder op het afgesproken tijdstip bij de afspraak arriveerde, was K.K. al met Van der M in gesprek. Verweerder heeft zich meteen bij aankomst aan Van der M voorgesteld onder zijn eigen naam en als advocaat. Tijdens de rondleiding werd hem duidelijk dat K.K. zich weliswaar onder haar eigen naam had voorgesteld maar zich daarbij tevens als vertegenwoordiger van W. de B en Zn. (hierna ook: firma De B) had gepresenteerd en dat zij aan Van der M een visitekaartje van die firma overhandigde. Voor verweerder was deze gang van zaken voldoende reden om na afloop van de rondleiding navraag te doen naar de achtergrond daarvan. K.K. liet hem daarop weten dat zij firma De B mocht vertegenwoordigen en dat, zo bleek hem ook na navraag bij zijn cliënte, de afspraak met Van der M om haar moverende redenen door zijn cliënte namens firma De B was gemaakt. Deze opvallende gang van zaken gaf hem aanleiding om daarvan op 7 juni 2017 een interne notitie op te stellen. Voor verweerder heeft de zaak daarna geen vervolg gekregen. Pas in 2020 is een geschil ontstaan tussen Floration en klaagster, waarbij andere advocaten betrokken waren. Doordat zijn interne notitie in de kortgedingprocedure als productie werd overgelegd, is hij in die zin daarbij buiten zijn medeweten betrokken geraakt. 4.4 Wat betreft subverwijt a) stelt verweerder dat de afspraak niet is gemaakt door een fakebedrijf omdat firma De B een bestaande onderneming is. Verweerder is niet betrokken geweest bij de (wijze van) totstandkoming van de afspraak tussen - zoals achteraf gebleken - firma De B en Van der M van klaagster op 2 juni 2017. Verweerder is op verzoek van cliënte Floration naar de afspraak gegaan zonder dat hij daarbij vraagtekens hoefde te plaatsen en zonder kwade bedoelingen. Van misleiding van klaagster door hem is dan ook geen sprake geweest. 4.5 Ten aanzien van de subverwijten b) en c) betwist verweerder dat hij zich onder valse naam en in een andere hoedanigheid dan als advocaat aan Van der M heeft voorgesteld. Dit blijkt volgens hem ook niet uit zijn interne notitie en wordt in de door hem overgelegde verklaringen van K.K. en S.J. ook weersproken. Dat hij zich volgens de feiten in het vonnis in kort geding van 13 april 2021 als De B en als inkoper zou hebben voorgesteld, is een onjuiste weergave van de werkelijke gang van zaken geweest, aldus verweerder. Hij was ook niet bij die procedure betrokken, zodat hij zich daartegen ook niet heeft kunnen verweren.

5 BEOORDELING *Ten aanzien van de ontvankelijkheid* 5.1 Uitgangspunt is dat het in de Advocatenwet voorziene recht om een klacht in te dienen tegen een advocaat niet

aan eenieder toekomt, maar slechts aan degene die door het handelen of nalaten waarover wordt geklaagd rechtstreeks in zijn belang is of kan worden getroffen. Voor zover in het algemeen belang een tuchtrechtelijke procedure is vereist, wordt het klachtrecht uitgeoefend door de deken, die op grond van artikel 46f Advocatenwet de bevoegdheid heeft tegen een advocaat gerezen bezwaren ter kennis van de raad te brengen. 5.2 Naar het oordeel van de raad heeft klaagster voldoende onderbouwd dat zij een rechtstreeks belang heeft bij indiening van de klacht. Dat verweerder inmiddels geen advocaat meer is, doet aan dit klachtrecht niet af. Het aan verweerder verweten handelen ging immers over de periode waarin hij nog als advocaat werkzaam was. Door geen interesse te hebben om met verweerder in minnelijk overleg te treden, heeft klaagster niet het haar toekomende klachtrecht verloren. Het staat iemand vrij om daaraan geen medewerking te verlenen. 5.3 De raad zal klaagster dan ook ontvankelijk verklaren in haar klacht en overweegt over de inhoud daarvan als volgt. *Ten aanzien van de beoordeling van de klacht* 5.4 De raad heeft geconstateerd dat de verklaring van verweerder over de gang van zaken tijdens de rondleiding op 2 juni 2017 door Van der M niet eenduidig is. Ter zitting van de raad heeft verweerder verklaard dat het gesprek tussen K.K. en Van der M al bezig was toen hij daar aan kwam en dat hij toen aannam dat hij al was voorgesteld. Dit terwijl verweerder in zijn notitie van 7 juni 2017 heeft geschreven dat hij gelijk met K.K. werd verwelkomd door Van der M en zich, volgens zijn schriftelijke verweer, toen als advocaat en onder zijn eigen naam aan Van der M heeft voorgesteld. 5.5 De verklaringen die beide partijen nog hebben overgelegd over de vermeende gang van zaken tijdens de bespreking op 2 juni 2017 staan lijnrecht tegenover elkaar. Volgens de door klaagster overgelegde verklaring van 15 maart 2021 van Van der M verkeerde hij in de veronderstelling dat hij op 2 juni 2017 een gesprek met twee inkopers van firma De B heeft gehad, waarvan verweerder er één was. Volgens Van der M heeft verweerder zich toen uitdrukkelijk niet als advocaat aan hem voorgesteld, wat volgens hem ook raar zou zijn geweest omdat firma De B interesse had getoond in de mogelijkheden om rozen en chrysanten in haar productaanbod op te nemen. Volgens K.K. in haar verklaring van 22 februari 2021 heeft verweerder zich op 2 juni 2017 met zijn eigen naam en ook als advocaat aan Van der M voorgesteld, wat volgens haar ook logisch was omdat verweerder in die rol was gevraagd om mee te gaan. S.J. heeft in haar verklaring van 22 februari 2021 bevestigd dat verweerder door haar was gevraagd om het gesprek met Van der M op 2 juni 2017 bij te wonen als advocaat van Floration. 5.6 Gelet op deze tegenstrijdige verklaringen kan de raad niet vaststellen of verweerder zich tijdens bedoelde bespreking met een valse naam aan Van der M heeft voorgesteld. Voor zover verweerder zich toen meteen ook als advocaat heeft voorgesteld, zoals hij stelt, dan is de raad niet gebleken dat hij zich toen ook kenbaar heeft gemaakt als de advocaat van Floration. Volgens verweerder nam hij immers als advocaat van Floration deel aan die bespreking, niet namens firma De B. 5.7 Verweerder heeft nog aangevoerd dat hij in de loop van die bespreking verrast werd dat K.K. zich aan Van der M presenteerde als inkoper van firma De B en ook een visitekaartje van die firma overhandigde, maar dat hij tevreden was met de latere antwoorden van K.K. en zijn cliënte bij navraag over de voor hem opmerkelijke gang van zaken. Naar het oordeel van de raad kon verweerder daar niet mee volstaan. De twijfels en vraagtekens die verweerder kennelijk had en daarom op 7 juni 2017 in een notitie heeft vastgelegd, hadden voor verweerder meteen aanleiding moeten zijn om nog aanvullend onderzoek te doen en actie te ondernemen. Verweerder had bij zijn cliënte de correspondentie met Van der M moeten opvragen en zich, na kennisname daarvan, achteraf bij Van der M c.q. klaagster kenbaar moeten maken als advocaat van

Floration, niet van firma De B. Ook had hij meteen aan Van der M c.q. aan klagster kunnen uitleggen waarom hij bij dat overleg namens Floration aanwezig was. Dat verweerder dit heeft gedaan, is de raad niet gebleken. Wel is uit de stukken gebleken dat verweerder zijn 'interne' notitie van 7 juni 2017 heeft gedeeld met zijn cliënte. Daarin heeft hij niet alleen verslag gedaan van zijn opmerkelijke bezoek aan de veiling op 2 juni 2017, maar zijn cliënte ook negatief geadviseerd over het voeren van een procedure tegen klagster wegens octrooi inbreuk. Hieruit kan niet anders worden afgeleid dan dat het bezoek van verweerder aan klagster op 2 juni 2017 een 'fishing expedition' voor zijn cliënte Floration is geweest. Dat verweerder met zijn bezoek ook het doel heeft gehad om klagster daardoor te misleiden, kan de raad, tegenover de gemotiveerde betwisting daarvan, niet vaststellen. Echter is de raad van oordeel dat de hiervoor beschreven handelwijze van verweerder een advocaat niet betaamt. De raad zal de klacht van klagster dan ook gegrond verklaren.

6 MAATREGEL De klacht is gegrond verklaard. Naar het oordeel van de raad heeft verweerder in strijd met de kernwaarde integriteit gehandeld en daarmee niet zoals een advocaat betaamt. Het schenden van een kernwaarde impliceert handelen met een laakbaar karakter. Daarom is in beginsel de maatregel van berisping passend. Namens verweerder is ter zitting als maatregelverlichtende omstandigheid nog aangevoerd dat hij reputatieschade heeft geleden doordat zijn naam abusievelijk in het vonnis in kort geding van 13 april 2021 is blijven staan. Hoe vervelend dit ook voor verweerder zal zijn geweest, die omstandigheid staat geheel buiten de onderliggende klacht. Dit alles betekent dat de raad aan verweerder voornoemde maatregel zal opleggen.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING 7.1 Omdat de raad de klacht gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klagster betaalde griffierecht van € 50,- aan haar vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden. Klagster geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing haar rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door. 7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac lid 1 Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten: a) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en b) € 500,- kosten van de Staat. 7.3 Verweerder moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder a) en b) genoemde kosten) binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 079000, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling raad van discipline" en het zaaknummer 21-538/AL/MN.

BESLISSING De raad van discipline: - verklaart de klacht gegrond; - legt aan verweerder de maatregel van berisping op; - veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klagster, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.1; - veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 1.250,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3.

Aldus beslist door mr. J.U.M. van der Werff, voorzitter, mrs. M.H. Pluymen, M. Tijsseling, leden, bijgestaan door mr. M.M. Goldhoorn als griffier en uitgesproken in het openbaar op 11 april 2022.

Griffier

Voorzitter

Verzonden d.d. 11 april 2022