

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 200260

BESLISSING

van 1 april 2022 in de zaak 200260

naar aanleiding van het wederzijds hoger beroep van:

1. S. Ltd. 2. S. B.V. 3. L. Ltd.

klaagsters

tegen:

verweerder

1 DE (VERDERE) PROCEDURE BIJ HET HOF

1.1 Deze blijkt uit:- de tussenuitspraak van 20 september 2021;- het proces-verbaal van het getuigenverhoor gehouden op 17 december 2021;- de schriftelijke reactie aan de zijde van klaagsters van 23 december 2021;- de schriftelijke reactie aan de zijde van verweerder van 31 december 2021.

2 DE (VERDERE) BEOORDELING

2.1 Het hof verwijst naar en handhaaft hetgeen reeds bij de tussenbeslissing van 20 september 2021 is overwogen. Klaagsters worden hierna weer S. Ltd., S. B.V. en L. Ltd. genoemd.

2.2 In de tussenbeslissing heeft het hof onder meer overwogen dat als onbetwist vast staat dat S. Ltd. cliënte van verweerder is geweest, verweerder ook geacht moet worden als advocaat voor L. Ltd. te hebben opgetreden en dat verweerder ter zitting heeft verklaard dat de bestuurder van S. Ltd. en L. Ltd. hem in verschillende hoedanigheden benaderde met vragen om advies. Verder heeft het hof overwogen op basis van het dossier niet te kunnen vaststellen dat verweerder ook als advocaat van S. B.V. heeft opgetreden en de vraag of het verweerder al dan niet vrijstond om in strijd met haar belang te adviseren onbeantwoord heeft gelaten.

2.3 In het dossier bevinden zich niet, althans moeilijk met elkaar te verenigen verklaringen en processtukken met betrekking tot de vraag of verweerder de bestuurder heeft geadviseerd omtrent de mogelijke opzegging van de licentieovereenkomst tussen L. Ltd. en S. Ltd. [hierna: de licentiekwestie]. En voor zover hij daarover heeft geadviseerd, wat de aard en inhoud daarvan is geweest. Vanwege genoemde tegenstrijdigheden in verschillende verklaringen en processtukken heeft het hof een nader onderzoek naar de feiten noodzakelijk geacht en een getuigenverhoor van de bestuurder gelast.

getuigenverklaring

2.4 De bestuurder heeft tijdens het getuigenverhoor naar aanleiding van de vragen over de (mogelijke) adviesrol van verweerder in de licentiekwestie, samengevat, het volgende verklaard. Hij heeft verweerder enkel gevraagd of hij bevoegd was de licentieovereenkomst met S. Ltd. op te zeggen. Daarop zou verweerder geantwoord hebben dat hij dat mocht als hij als bestuurder handelde binnen de kaders gegeven in de statuten. De bestuurder heeft voorts verklaard dat het idee om de

licentieovereenkomst op te zeggen en vervolgens aan te gaan met een derde partij, RB, van hemzelf afkomstig was en op zijn eigen initiatief heeft plaatsgevonden. In de civiele procedure is door zijn advocaat weliswaar (meermaals) geschreven dat de verkoop van de licentieovereenkomst op initiatief van verweerder had plaatsgevonden en verweerder daarbij betrokken is geweest, maar dat is door zijn advocaat in die procedure aangedikt en ruimer verwoord dan in werkelijkheid het geval was. Verweerder heeft niet anders dan in algemene zin, verwijzend naar de statuten, geadviseerd, aldus de bestuurder.

standpunten partijen

2.5 Klaagsters hebben in hun reactie na het getuigenverhoor, samengevat, aangevoerd dat de door de bestuurder afgelegde verklaring in strijd is met een door hem in een civiele procedure opgestelde verklaring en een door hem ten behoeve van die civiele procedure opgestelde tijdlijn. In die tijdlijn is onder meer opgenomen bij de periode van 6 tot 11 maart 2013: “[De bestuurder, hof] bespreekt met [RB, hof] mogelijkheden voor licentieovername. Op 11 mrt vraagt [de bestuurder, hof] hier juridische advies over bij [verweerder, hof] voor de ontslagaankondiging in [L. Ltd., hof] op 13 mrt 13. [De bestuurder, hof] was dus al voor 13 mrt 13 bezig met de licentieoverdracht!” Het is derhalve ongeloofwaardig dat de bestuurder, toen hij zich tot verweerder wendde voor advies over beëindiging van de licentieovereenkomst met S. Ltd., met het doel om zorgvuldig te handelen en juridische fouten te voorkomen - zoals de bestuurder op 17 december 2021 en 26 augustus 2019 heeft verklaard - hij de casus niet aan verweerder zou hebben geschetst, althans verweerder daar niet naar zou hebben gevraagd.

2.6 Verweerder heeft in zijn reactie na het getuigenverhoor aangevoerd dat de door klagsters getrokken conclusie uit het getuigenverhoor onjuist is. Volgens hem moeten de feiten betreffende de klacht worden gezien in het daglicht van maart 2013. De bestuurder heeft als getuige verklaard overeenkomstig zijn schriftelijke verklaring van 26 augustus 2019. Die staat ook los van de genoemde civiele procedure en is waarschijnlijk ook eerder opgesteld dan de tijdlijn. Verweerder wijst er op dat uit het getuigenverhoor glashelder is geworden dat de bestuurder aan verweerder geen toelichting heeft gegeven over de achtergronden van zijn generieke vraag, gesteld per e-mail van 11 maart 2013. Van inhoudelijke advisering is geen sprake geweest. Verweerder wist, gelet op het gebruikte e-mailadres, met de tenaamstelling van de bestuurder, niet eens in welke hoedanigheid de bestuurder de vraag op 11 maart 2013 stelde. Dat beter wel naar de context gevraagd had kunnen worden moge wellicht zo zijn, maar dat is wetenschap achteraf. Voorts wijst verweerder er op dat de bestuurder er gelet op het arrest van 6 oktober 2020 van het gerechtshof belang bij had verweerder de schuld te geven van zijn beslissing om de licentieovereenkomst tussen L. Ltd. en S. Ltd op te zeggen maar dat hij dat niet heeft gedaan. Daarmee staat de integriteit van de getuige vast, aldus nog steeds verweerder.

overwegingen hof

2.7 Het hof overweegt als volgt. De bestuurder heeft vanaf een - gelet op de tenaamstelling - privé e-mailadres op 11 maart 2013 aan verweerder laten weten dat hij graag wil weten wat zijn bevoegdheden en plichten zijn als bestuurder van L. Ltd. en aangekondigd dat hij verweerder de volgende dag zou bellen. Tussen de bestuurder en verweerder heeft op 12 maart 2013 vervolgens een telefoongesprek plaatsgevonden. Uit de verklaring van de bestuurder is gebleken dat zijn vraag zag op opzegging van de licentieovereenkomst. Hij had toen al contact met RB en zag in dat bedrijf een mogelijk nieuwe investeerder. Omdat er ‘al gedoe was’ binnen de betrokken vennootschappen vroeg de bestuurder zich af of hij ‘nog wel acties kon

doen op dit punt'. Dat het voor verweerder duidelijk was dat de vraag van de bestuurder naar zijn bevoegdheden zag op mogelijke opzegging van de licentieovereenkomst blijkt ook uit verweerders reactie op de getuigenverklaring. Daar schrijft verweerder immers: 'De vraag van [bestuurder, hof] was enkel: mag ik als zelfstandig bestuurder de licentie opzeggen?'

2.8 Verweerder wist dus dat het ging om beëindiging van de licentie gegeven door L. Ltd. aan S. Ltd. Ook als ervan uitgegaan moet worden dat de bestuurder enkel aan verweerder heeft gevraagd of hij de licentie mocht opzeggen en verweerder daarop alleen een algemeen antwoord heeft gegeven door te verwijzen naar de statuten en de daarin gegeven bevoegdheden, heeft verweerder daarmee tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. Verweerder had zich immers ook bij het beantwoorden van die (meer algemene) vraag van de bestuurder bewust moeten zijn van het potentieel tegenstrijdig belang tussen zijn beide cliënten, L. Ltd als licentiegever en S. Ltd. als licentienemer. Voor zover de bestuurder de context van zijn vraag niet heeft gegeven lag het op weg van verweerder daarnaar te vragen. Dat heeft verweerder ten onrechte nagelaten. Verweerder heeft zich ten onrechte niet ervan vergewist of de belangen van S. Ltd. zouden (kunnen) worden geschonden. Aldus heeft verweerder een dreigende schending van regel 7 lid 1 van de Gedragsregels 1992 op de koop toe genomen. Dit leidt er toe dat klachtonderdeel b) voor zover het klaagster sub 1 (S. Ltd.) betreft gegrond is.

2.9 Voor zover klachtonderdeel b) ook is ingediend namens klaagsters sub 2 (S. B.V.) en 3 (L. Ltd.) wordt dit ongegrond verklaard. Dat verweerder heeft gehandeld in strijd met de belangen van L. Ltd. en/of S. B.V. is immers niet komen vast te staan.

2.10 De processtukken in de civiele procedure en de tijdlijn kunnen een aanwijzing zijn dat verweerder inhoudelijk heeft geadviseerd omtrent de licentiekwestie, maar gelet op de nadrukkelijke ontkenning daarvan door de bestuurder tijdens het getuigenverhoor, zijn schriftelijke verklaring van 26 augustus 2019 en zijn toelichting waarom die afweek van het in de civiele procedure ingenomen standpunt, is in deze tuchtrechtelijke procedure niet komen vast te staan dat verweerder meer of anders heeft gedaan dan de hiervoor genoemde vraag van de bestuurder in algemene zin te beantwoorden. Meer in het bijzonder is niet komen vast te staan dat verweerder toen concreet inhoudelijk heeft geadviseerd over de opzegging van de licentieovereenkomst en/of de wijze waarop de licentieovereenkomst met S. Ltd. kon worden opgezegd en/of met Roka Beheer kon worden aangegaan. Daarop stranden de klachtonderdelen a) en c). Het is bovendien aanleiding voor het hof om de door de raad opgelegde maatregel van berisping om te zetten in de maatregel van waarschuwing.

slotsom

2.11 De conclusie is dat de klachtonderdelen a) en c) ongegrond zijn, klachtonderdeel b) voor zover ingediend door klaagster sub 1 (S. Ltd.) gegrond en voor zover ingediend door klaagsters sub 2 (S. B.V.) en 3 (L. Ltd.) ongegrond. De beslissing van de raad dient te worden vernietigd ten aanzien van klachtonderdeel a) en voor zover klachtonderdeel b) ongegrond moet worden verklaard. Voor het overige zal de beslissing van de raad worden bekrachtigd.

maatregel

2.12 Omdat het hof alleen klachtonderdeel b) (jegens klaagster sub 1) gegrond acht en gelet op de hiervoor genoemde omstandigheden waaronder dit tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen plaatsvond, zal het hof volstaan met het opleggen van een waarschuwing.

proceskosten

2.13 Omdat het hof een beslissing waarin een maatregel is opgelegd gedeeltelijk bekrachtigt, zal het hof verweerder op grond van artikel 48ac, eerste lid, Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten in hoger beroep:

a) € 50,- reiskosten van klaagster sub 1;b) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten;c) € 750,- kosten van de Staat.

2.14 Verweerder moet op grond van artikel 48ac, vierde lid, Advocatenwet het bedrag van € 50,- reiskosten binnen vier weken na deze uitspraak betalen aan klaagster sub 1. Klaagster sub 1 moet daarvoor tijdig een rekeningnummer schriftelijk doorgeven aan verweerder.

2.15 Verweerder moet op grond van artikel 48ac, vierde lid, Advocatenwet het bedrag van € 1.500,- binnen vier weken na deze uitspraak overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 079000, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling hof van discipline" en het zaaknummer.

3 BESLISSING

Het Hof van Discipline:

3.1 vernietigt de beslissing van 19 oktober 2020 van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden, gewezen onder nummer zaaknummer 20-114 AL/MN voor zover daarin klachtonderdeel a) gegrond is verklaard en klachtonderdeel b) voor zover ingediend door klaagsters sub 2 en 3 gegrond is verklaard en voor zover aan verweerder de maatregel van berisping is opgelegd;
en doet opnieuw recht als volgt:

3.2 verklaart klachtonderdeel a) ongegrond;

3.3 verklaart klachtonderdeel b) jegens klaagsters sub 2 en 3 ongegrond;

3.4 legt verweerder de maatregel van waarschuwing op;

3.5 bekrachtigt de beslissing van de raad voor het overige;

3.6 veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten in hoger beroep van € 50,- aan klaagster sub 1 op de manier en binnen de termijn zoals hiervóór

bepaald;3.7 veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten in hoger beroep van € 1.500,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn zoals hiervóór bepaald.

Deze beslissing is gewezen door mr. E.W. de Groot, voorzitter, mrs. M.A. Wabeke en J.H. Brouwer, leden, in tegenwoordigheid van mr. L.E. Verwey, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 1 april 2022.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 1 april 2022.