

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23-636/A/A

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam
van 18 december 2023

in de zaken 23-636/A/A en 23-638/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klager

over:

verweerdens

gemachtigde: mr. J.M. Neefe

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 27 maart 2023 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerdens.

1.2 Op 19 september 2023 heeft de raad het klachtdossier met kenmerken 2230044/JS/AS en 2230065/JS/AS van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 20 november. Daarbij waren klager en verweerdens aanwezig. Verweerdens werden bijgestaan door hun gemachtigde. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 4.

2 FEITEN

2.1 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.

2.2 Klager is bestuurder en grootaandeelhouder van de vennootschappen A/b Financiën B.V. en Belba B.V. (hierna: de vennootschappen). De vennootschappen beheren, onder andere, gelden in het open beleggingsfonds Rifodi en een Familiefonds A (hierna: het familiefonds). Klager is bewaarder van het open beleggingsfonds Rifodi en het familiefonds.

2.3 In 2004 zijn de vennootschappen door De Nederlandsche Bank onder bewind gesteld. Mr. D is als bewindvoerder aangesteld (hierna wordt mr. D aangeduid als de bewindvoerder).

2.4 In 2005 heeft mr. L (kantoorgenote van verweerdens) op verzoek van de bewindvoerder geadviseerd over de rechtmatigheid van de bewindvoering over de vennootschappen. Klager heeft toegelicht dat mr. L in dat kader onderzoek heeft gedaan naar, onder meer, de activiteiten van de vennootschappen en de samenhang tussen deze vennootschappen. Hierover heeft mr. L op 28 november 2005 advies uitgebracht.

2.5 Voor deze werkzaamheden is blijkens een bankafschrift van 19 mei 2006 aan het kantoor van mr. L (en verweerdens die daar toen nog niet werkzaam waren) een betaling verricht van een bankrekening die in het kader van de noodregeling van de

vennootschappen ter beschikking van de bewindvoerder stond. Op 28 december 2006 is de bewindvoering beëindigd.

2.6 Jaren later zijn de heer en mevrouw O (hierna: O c.s.) bij de rechtbank Overijssel (hierna: de rechtbank) een procedure begonnen tegen, onder meer, klager in zijn hoedanigheid van bewaarder van het open beleggingsfonds Rifodi en het familiefonds. O c.s. waren participanten in het beleggingsfonds Rifodi en vorderden in conventie, onder meer, betaling van hun participaties in dat fonds. Ook vorderden zij in conventie betaling van een geldbedrag uit het familiefonds. Klager vorderde in reconventie terugbetaling door O c.s. aan het familiefonds van het restant van een aan hen verstrekte geldlening. O c.s. werden in de procedure bij de rechtbank bijgestaan door mr. K.

2.7 Op 4 mei 2022 heeft de rechtbank vonnis gewezen in de procedure tussen O c.s. en, onder meer, klager. De rechtbank heeft de vorderingen in conventie van O c.s. afgewezen, en de vordering van klager in reconventie toegewezen.

2.8 O c.s. hebben zich in verband met het instellen van hoger beroep tegen het vonnis van de rechtbank van 4 mei 2022 tot verweerders gewend. Op 3 augustus 2022 hebben verweerders namens O c.s. bij het gerechtshof Arnhem-Leeuwarden (hierna: het hof) hoger beroep ingesteld tegen dit vonnis.

2.9 Op 21 februari 2023 hebben verweerders namens O c.s. een memorie van grieven ingediend. Hierbij is, onder meer, een voorwaardelijk verzoek gedaan om openlegging van bescheiden ex artikel 162 Rv te bevelen en, voor zover het hof niet bereid is dit verzoek in te willigen, een voorwaardelijke incidentele vordering tot overlegging van bescheiden op grond van artikel 843a Rv ingesteld. Dit verzoek en deze vordering hebben betrekking op alle voor de beoordeling van het geschil relevante boeken, bescheiden en geschriften die klager als bestuurder van de vennootschappen, dan wel als bewaarder van het beleggingsfonds Rifodi en het familiefonds, onder zich houdt, waaronder in elk geval de bescheiden met betrekking tot de door O c.s. door de jaren heen bij de vennootschappen aangehouden rekeningen.

2.10 Op 28 februari 2023 heeft de advocaat van klager (mr. M) verweerder 1 per brief aangeschreven en namens klager bezwaren geuit tegen het feit dat verweerders voor O c.s. optreden en verzocht zich als kantoor aan de procedure te onttrekken. Hij schrijft hierin onder meer het volgende: "(...) In bovengenoemde procedure [RvD: de hoger beroepsprocedure bij het hof] staat onder meer het handelen van [klager] centraal als bestuurder van [de vennootschappen]. In uw MvG gaat u uitgebreid in op het handelen van [klager] maar ook op de activiteiten van [de vennootschappen]. U omschrijft deze vennootschappen en het verband daartussen als schimmig en zelfs zeer litigieus. Daarbij refereert u meermalen naar uiteenlopende uitspraken gewezen op of omstreeks 2005. [De vennootschappen] zijn in november 2004 door De Nederlandse Bank onder bewind gesteld. Ten einde onder meer de rechtmatigheid van die bewindvoering te beoordelen, heeft de toenmalig bewindvoerder (...) zich tot [mr. L] gewend. [Mr. L] was en is werkzaam als advocaat bij uw kantoor. Het verzoek van de bewindvoerder leidde op 28 november 2005 tot een uitvoerig advies van [mr. L]. In de uitvoering van haar opdracht, heeft [mr. L] zich in haar onderzoek uitvoerig verdiept in de activiteiten van [de vennootschappen] en de samenhang tussen beiden. Een samenhang die u - anders dan uw kantoorgenoot - onder verwijzing naar uitspraken gewezen jegens voornoemde vennootschappen precies in de periode dat [de vennootschappen] onderzoek waren van [mr. L]. In de uitvoering van haar werkzaamheden heeft [mr. L] de van de bewindvoerder de beschikking gekregen over alle ter zake doende stukken, informatie en administratie van [de vennootschappen].

Precies de stukken die nu onderwerp zijn van een door u ingestelde incidentele vordering. Uw kantoor beschikt dan ook over heel specifieke kennis verkregen door [mr. L] in de uitvoering van haar werkzaamheden als advocaat. Specifieke kennis die in de door u ingeleide appelprocedure van groot belang is. (...)"

2.11 Verweerder 1 heeft op 6 maart laten weten dat zijn kantoor zich niet aan de zaak zal onttrekken. Hij schrijft in dat verband onder meer: "(...) [De vennootschappen] zijn geen partij in de tussen onze cliënten aanhangige procedure. Uw cliënt noch de Vennootschappen zijn ooit cliënt van mijn kantoor geweest. Voor zover (...) [de] bewindvoerder (...) cliënt van mijn kantoor is geweest, levert dat geen tegenstrijdig belang op (...). Het onderwerp van het advies van [mr. L] doet reeds daarom niet ter zake. Daarentoe doet uw cliënt bovendien slechts aannames, waaronder de aanname dat de stukken waarop de door cliënten ingestelde incidentele vordering ziet destijds (in 2005) door de bewindvoerder aan [mr. L] zijn verstrekt. Dit laatste is zeer onwaarschijnlijk, nu partijen bij het [het hof] procederen over hetgeen zij over en weer van elkaar hebben te vorderen, waarbij de saldi van verschillende rekeningen relevant zijn. Dit betreft een geheel ander onderwerp dan het door uw cliënt zelf gestelde onderwerp van het advies van [mr. L] aan [de bewindvoerder], namelijk de rechtmatigheid van de destijdse bewindvoering over de Vennootschappen (...). Anders dan uw cliënt veronderstelt, heb ik noch [verweerder 2] toegang tot het door uw cliënt genoemde dossier van [mr. L], nu wij werkzaam zijn in een andere praktijkgroep binnen ons kantoor. Bovendien had het in het geval wij wel toegang zouden hebben (gehad) tot dit dossier en dit dossier de door uw cliënt gestelde stukken en informatie zou bevatten, niet in de rede gelegen om de incidentele vorderingen tot inzage en openlegging namens cliënten in te stellen. (...) Tot slot merk ik nog op dat mijn kantoor omtrent bovenstaande advies van de plaatselijke Deken heeft ingewonnen en dat (de betreffende medewerker van het bureau van) de Deken bovenstaande gedragsrechtelijke analyse deelt."

2.12 Op 27 maart 2023 heeft klager bij de deken een klacht over verweerders ingediend.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerders tuchtrechtelijk verwijtbaar hebben gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klager stelt zich -kort gezegd- op het standpunt dat het verweerders niet vrijstond om tegen klager op te treden, omdat hun kantoorgenote, mr. L, in 2005 is opgetreden in een zaak, die dezelfde feiten en omstandigheden betrof. Daarmee is klager van mening dat sprake is van schending van gedragsregel 15.

4 VERWEER

4.1 Verweerders hebben tegen de klacht verweer gevoerd. De raad zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

5 BEOORDELING

5.1 Als uitgangspunt geldt dat een advocaat in het algemeen niet mag optreden tegen een (voormalig) cliënt van de advocaat of van een kantoorgenoot; deze norm is verwoord in gedragsregel 15. De advocaat mag zich immers niet in de situatie begeven waarin hij de kans loopt ten koste van zijn (voormalig) cliënt in een belangenconflict te geraken. Daarnaast moet de (voormalig) cliënt ten volle erop kunnen vertrouwen dat gegevens over zijn zaak, zijn persoon of zijn onderneming die de (voormalig) cliënt aan de advocaat of zijn kantoorgenoot ter beschikking heeft gesteld, niet op enig moment tegen hem worden gebruikt. Wanneer aan de in lid 3 cumulatief opgesomde voorwaarden a, b en c is voldaan (niet dezelfde zaak of een zaak met een (toekomstig) verband daarmee, geen vertrouwelijke informatie en geen

redelijke bezwaren) behoeft een advocaat aan zijn (voormalig) cliënt geen voorafgaande instemming te vragen (lid 4). In twijfelgevallen dient de advocaat af te zien van het optreden in kwestie. Of een advocaat in een bepaald geval tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld door op te treden tegen een (voormalige) cliënt moet worden beoordeeld aan de hand van alle concrete omstandigheden van het geval en wordt uiteindelijk getoetst aan artikel 46 Advocatenwet.

5.2 De raad komt op grond van de gedingstukken en hetgeen partijen naar voren hebben gebracht tot het oordeel dat verweerders niet in strijd met gedragsregel 15 hebben gehandeld door voor O c.s. op te treden in een procedure tegen klager. Immers, noch klager, noch de vennootschappen zijn een voormalig cliënt van het kantoor van verweerders geweest. De kantoorgenote van verweerders, mr. L, heeft in 2005 opgetreden voor de door De Nederlandsche Bank benoemde bewindvoerder van de vennootschappen en niet voor klager of zijn vennootschappen. Weliswaar heeft mr. L aan de bewindvoerder advies uitgebracht over de rechtmatigheid van de bewindvoering over de vennootschappen, maar dat betekent niet dat de vennootschappen (of klager) zelf aangemerkt moeten worden als voormalig cliënt van het kantoor van verweerders. Daarmee komt de raad niet toe aan verdere toetsing aan gedragsregel 15.

5.3 Het door klager ingebrachte bankafschrift van 19 mei 2006 brengt de raad niet tot een ander oordeel. Dit bankafschrift vermeldt een overboeking vanaf een rekening van de vennootschappen aan het kantoor van verweerders. Deze overboeking vond plaats ten tijde van de bewindvoering van de bewindvoerder over de vennootschappen en was dus het gevolg van een opdracht van de bewindvoerder als cliënt van het kantoor van verweerders. Het enkele feit dat het kantoor van verweerders voor werkzaamheden uit hoofde van de relatie tussen het kantoor en de bewindvoerder is betaald vanaf de rekening van (één van de) de vennootschappen, maakt op zichzelf nog niet dat er ook een advocaat-client-relatie bestond tussen het kantoor en de vennootschappen.

5.4 De raad komt tot de slotsom de verweerders niet tuchtrechtelijk verwijtbaar hebben gehandeld en dat de klacht over verweerders derhalve ongegrond is.

BESLISSING

De raad van discipline verklaart de klacht over verweerders ongegrond.

Aldus beslist door mr. W. Aardenburg, voorzitter, mrs. M. Kemmers en P.F.P. Nabben, leden, bijgestaan door mr. N. Borgers-Abu Ghazaleh als griffier en uitgesproken in het openbaar op 18 december 2023.

Griffier Voorzitter

Verzonden op: 18 december 2023