

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23-384/AL/OV

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden van 11 maart 2024

in de zaak **23-384/AL/OV**

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

gemachtigden: mrs. [D G] en [M], advocaten te [plaats]
over

verweerster

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 20 februari 2023 is namens klaagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Overijssel (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerster.

1.2 Op 6 juni 2023 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk 2212983 van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 15 januari 2024. Daarbij waren namens klaagster haar directeur en gemachtigden aanwezig. Ook is verweerster verschenen. 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. Ook heeft de raad kennisgenomen van de e-mail met bijlagen namens klaagster van 20 december 2023.

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 WRE Investments (hierna verder: WRE) is bestuurder en voor 30% aandeelhouder van klaagster. De heer R is bestuurder en aandeelhouder (ubo) van WRE. Een kantoorgenoot van verweerster, mr. H, stond WRE en de heer R al langere tijd bij.

2.2 Vanaf 2018 is de kantoorgenoot mr. H ook klaagster gaan bijstaan. Doorlopend van 2018 tot in 2022 heeft mr H, daarin onder meer ondersteund door verweerster, in diverse zaken werkzaamheden voor klaagster gedaan en die werkzaamheden aan klaagster gedeclareerd.

2.3 Tussen WRE en klaagster is op 21 december 2018 een managementovereenkomst gesloten. Die managementovereenkomst is opgemaakt door het kantoor van verweerster in opdracht van klaagster. De werkzaamheden met betrekking tot het opmaken van de managementovereenkomst zijn door (het kantoor van) verweerster aan klaagster gedeclareerd.

2.4 In 2021 is klaagster in financiële nood komen te verkeren.

2.5 Tussen WRE en Venilia AG (70% aandeelhouder van klaagster) is in 2022 een geschil ontstaan over de aanpak van de financiële problemen van klaagster. Over de wijze waarop de liquiditeitsproblemen moeten worden opgelost heeft de heer R (WRE) contact gezocht met het kantoor van verweerster.

2.6 Klaagster heeft zich in deze laten adviseren door mr. F., advocaat te [plaats], over een reddingsplan waarin Venilia AG een belangrijke rol vervult.

2.7 In mei 2022 heeft WRE een ontvangen voorschotnota aan het kantoor van verweerster betaald.

2.8 De kantoorgenoot van verweerster, mr. H, heeft in een e-mail van 15 mei 2022 aan de financieel directeur van klaagster bericht dat de heer R (WRE) hem heeft gevraagd om hem (de heer R) te ondersteunen in de ontstane discussie met klaagster. Mr. H heeft in die hoedanigheid WRE geadviseerd om het aanvragen van surseance van betaling van klaagster te overwegen.

2.9 Op 30 juni 2022 is WRE als bestuurder van klaagster door de algemene vergadering van aandeelhouders van klaagster ontslagen en is de managementovereenkomst opgezegd.

2.10 Daarna is een dispuut tussen WRE en klaagster ontstaan over onder meer de betaling van de in de managementovereenkomst opgenomen management fee en de eventuele verschuldigdheid van de in de managementovereenkomst opgenomen 'golden parachute'. In dat dispuut heeft de kantoorgenoot van verweerster WRE bijgestaan en op 5 oktober 2022 heeft hij namens WRE klaagster en Venilia AG gedagvaard.

2.11 In een brief van 14 februari 2023 aan de rechtbank heeft klaagster namens Venilia AG in een onbevoegdheidsincident verzocht om pleidooi te gelasten.

2.12 In een brief van 15 februari 2023 aan de rechtbank heeft verweerster daarop onder meer als volgt gereageerd:

"Ik kan mij bovendien niet aan de indruk onttrekken dat dit verzoek om pleidooi uitsluitend is ingegeven om tijd te rekken en WRE op kosten te jagen. Zo diende de advocaat van [klaagster] onlangs ook een klacht in bij de Deken van Orde van Advocaten tegen mijn kantoorgenoot met als doel deze buiten spel te zetten."

2.13 Bij onherroepelijke beslissing van 6 november 2023 heeft de raad in de klachtzaak van klaagster tegen de kantoorgenoot van verweerster (zaaknummer 23-383/AL/OV) op basis van grotendeels dezelfde feiten geoordeeld dat sprake is geweest van een belangenconflict in de zin van gedragsregel 15 lid 1 sub b en dat mr. H daarmee tuchtrechtelijk verwijtbaar richting klaagster heeft gehandeld. Aan mr. H is een waarschuwing opgelegd.

3 KLACHT

De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet door:

a) zich ondanks belangenverstremgeling niet terug te trekken als advocaat van WRE, waardoor zij in strijd met gedragsregel 15 lid 1 sub b heeft gehandeld.

Toelichting: Verweerster heeft jarenlang als prominent lid deel uitgemaakt van een team van advocaten onder verantwoordelijkheid van mr. H, die jarenlang als huisadvocaat van klaagster is opgetreden. Verweerster en haar kantoorgenoten

hebben klaagster onder meer geadviseerd over onderwerpen waarin zij zich nu namens WRE tegen klaagster keren in de thans lopende procedure, zoals een managementovereenkomst, die ook de grondslag vormt voor door WRE ten laste van klaagster gelegde beslagen. Verweerster had als advocaat van klaagster dan ook grondige kennis van vertrouwelijke bedrijfsinformatie van klaagster. Volgens klaagster had verweerster zich, evenals mr. H, daarom moeten onttrekken als advocaat in de kwestie tegen klaagster, maar heeft dat niet gedaan;

b) klaagster en haar raadsman in haar e-mail van 15 februari 2023 richting de rechtbank ongefundeerd te beschuldigen met de intentie om het rechterlijk oordeel te beïnvloeden, waardoor zij in strijd met gedragsregels 1 en 24 heeft gehandeld.

Toelichting: Door de advocaat van klaagster te beschuldigen van tijd rekken en van het op kosten jagen van WRE heeft verweerster de suggestie gewekt dat de advocaat van klaagster misbruik van procesrecht maakte. Dit terwijl van tijd rekken geen sprake was. Het pleidooi werd immers bepaald twee weken voordat in het incident vonnis zou worden gewezen. Evenmin was sprake van aanzienlijk kosten aan de kant van WRE. Het stond klaagster vrij om een klacht tegen de kantoorgenoot van verweerster in te dienen wegens een vermeend belangenconflict. Verweerster heeft de advocaat van klaagster in een kwaad daglicht geplaatst door te beweren dat hij het klachtrecht oneigenlijk gebruikte.

4 VERWEER

4.1 Verweerster heeft tegen de klacht onder meer het volgende verweer gevoerd.

Klachtonderdeel a)

4.2 Volgens verweerster is aan alle drie de voorwaarden voldaan uit het derde lid van gedragsregel 15. Het betreft niet dezelfde zaak, nu de thans lopende procedure gaat over de verschuldigdheid van management fee en de in de managementovereenkomst opgenomen 'golden parachute'. In de discussie over de management fee is verweerster niet als advocaat van klaagster opgetreden. Dat de managementovereenkomst in 2018 is opgesteld door het kantoor van verweerster wil niet zeggen dat de belangen die een rol spelen in de thans lopende procedure dezelfde zaak betreffen. De thans lopende procedure ziet dan ook niet op een discussie over de uitleg van enige bepaling uit de managementovereenkomst. Haar kantoor heeft klaagster nooit bijgestaan ter zake enige discussie met WRE, noch over de uitvoering van de management overeenkomst door WRE, noch over de betaling van de facturen van WRE ter zake de door WRE verrichte werkzaamheden.

4.3 Klaagster heeft ook geen antwoord gegeven op de vraag om welke vertrouwelijke informatie het zou gaan en verder heeft klaagster ook niet concreet aangegeven waarom nou precies sprake zou zijn van belangenverstrengeling en welke redelijke bezwaren zij heeft.

Klachtonderdeel b)

4.4 Volgens verweerster is klaagster niet-ontvankelijk in dit klachtonderdeel omdat het een procedure tegen Venilia AG betrof, niet tegen klaagster. Voor zover klaagster toch wordt ontvangen in dit verwijt heeft verweerster het volgende aangevoerd.

4.5 Het ging in het incident om een overzichtelijke en louter juridische kwestie,

namelijk of een vordering tot vernietiging van een overeenkomst (de koopovereenkomst aandelen in kwestie) waarin een arbitragebeding is opgenomen, dient te worden voorgelegd aan een arbitraal college. Gelet op het feit dat dit uitsluitend een juridische discussie over de bevoegdheid van de rechtbank betrof, lag een vonnis waarin duidelijkheid wordt verschaft over deze juridische vraag voor de hand. Een pleidooi in een bevoegdheidsincident is in de regel ongebruikelijk, maar - natuurlijk - toegestaan.

5 BEOORDELING

Klachtonderdeel a); belangenconflict

5.1 Klaagster en verweerster zijn het erover eens dat de klacht beoordeeld dient te worden aan de hand van de in gedragsregel 15 opgenomen normen. Die gedragsregel houdt kort gezegd in dat het de advocaat niet is toegestaan tegen een cliënt of voormalige cliënt op te treden. Deze regel is een uitvloeisel van de kernwaarden partijdigheid en vertrouwelijkheid.

5.2 De regel kent een aantal uitzonderingen in welke gevallen het de advocaat wel is toegestaan tegen een cliënt of voormalige cliënt op te treden. In het derde lid van de gedragsregel staan drie voorwaarden vermeld aan elk waarvan dient te zijn voldaan: a. de aan de advocaat toe te vertrouwen belangen betreffen niet dezelfde zaak ten aanzien waarvan de voormalige of bestaande cliënt werd of wordt bijgestaan door de advocaat, houden daar ook geen verband mee en een toekomstig verband is evenmin aannemelijk;

b. de advocaat beschikt niet over vertrouwelijke informatie afkomstig van zijn voormalige of bestaande cliënt, dan wel over zaaksgebonden informatie of informatie de voormalige of bestaande cliënt betreffende, die redelijkerwijs van belang kan zijn bij de behandeling van de zaak tegen deze voormalige of bestaande cliënt; en c. niet is gebleken van redelijke bezwaren aan de zijde van de voormalige of bestaande cliënt.

5.3 De raad volgt ten aanzien van dit verwijt de beoordeling van de raad in haar beslissing van 6 november 2023 over het door klaagster aan de kantoorgenoot van verweerster, mr. H, gemaakte verwijt en maakt dat oordeel tot de hare en overweegt als volgt.

5.4 Niet in geschil is dat klaagster een cliënt is (geweest) van het kantoor van verweerster. Dat dat zo is blijkt onder meer uit de vele zich in het klachtdossier bevindende declaraties met urenspecificaties die door het kantoor van verweerster aan klaagster zijn gezonden. De declaraties bestrijken een periode van november 2018 tot januari 2022 en betreffen werkzaamheden van mr. H en diverse kantoorgenoten van hem, waaronder verweerster.

5.5 De procedure in kwestie, waar ook de klacht op ziet, betreft de tussen klaagster en WRE gesloten managementovereenkomst. Uit de zich in het klachtdossier bevindende door WRE uitgebrachte dagvaarding van 5 oktober 2022 blijkt dat WRE nakoming vordert van de in de managementovereenkomst opgenomen bepalingen inzake de management fee en 'golden parachute'. Uit de zich eveneens in het klachtdossier bevindende conclusie van antwoord tevens conclusie van eis in reconventie (roldatum 1 februari 2023) volgt dat het geschil ook gaat over de nietigheid dan wel de vernietiging van het besluit tot het aangaan van de managementovereenkomst, dan wel (subsidiar) over (gedeeltelijke) vernietiging van de managementovereenkomst wegens misbruik van omstandigheden bij de

totstandkoming daarvan.

5.6 Bij de beoordeling van de vorderingen ten aanzien van de vernietiging van het bestuursbesluit tot het aangaan van de managementovereenkomst dan wel vernietiging van de managementovereenkomst wegens misbruik van omstandigheden, zal door de rechter moeten worden teruggekeken in de tijd. Gekeken dient te worden naar het moment dat het bestuursbesluit en/of de managementovereenkomst tot stand kwam(en). Bij die totstandkoming(en) was kantoorgenoot mr. H betrokken. Het team rondom mr. H, waaronder verweerster, adviseerde in die tijd zowel klaagster over de managementovereenkomst (zie bijvoorbeeld de declaraties D112230 in het klachtdossier) als WRE en de heer R. De heer R trad in die tijd op als aandeelhouder en bestuurder van WRE, welke vennootschap op haar beurt weer optrad als aandeelhouder en bestuurder van klaagster. De nu lopende procedure gaat onder meer over de geldigheid van de managementovereenkomst en dus niet enkel om nakoming van (financiële) afspraken uit de managementovereenkomst, zoals verweerster heeft aangevoerd. Hoewel de casus complex is, is het voor de raad in deze overduidelijk dat het hier om dezelfde zaak gaat als bedoeld in gedragsregel 15 lid 3 onder a, althans dat deze daarmee dusdanig sterk is verweven dat deze daaronder moet worden geschaard. Immers, bij de totstandkoming van de managementovereenkomst werden klaagster en WRE bijgestaan door het team rondom mr. H, waaronder verweerster, en bij de procedure tussen klaagster en WRE over onder meer de geldigheid van (de totstandkoming van) juist diezelfde overeenkomst treedt mr. H (uitsluitend) op voor WRE.

5.7 De raad is gelet op het voorgaande van oordeel dat niet voldaan is aan de voorwaarde als vermeld in gedragsregel 15 lid 3 onder a. Nu aan elk van de drie voorwaarden uit lid 3 moet zijn voldaan en dat reeds bij de eerste voorwaarde, sub a, spaak loopt, kan een beoordeling van de twee andere voorwaarden achterwege blijven. Verweerster kan zich, reeds vanwege het niet voldoen aan de voorwaarde sub a, niet beroepen op de uitzondering van lid 3. Dat betekent dat de hoofdregel van het verbod geldt. Verweerster heeft met haar handelen lid 1 sub b van deze gedragsregel geschonden en daarmee dan ook tuchtrechtelijk verwijtbaar richting klaagster gehandeld.

Klachtonderdeel b); welwillendheid

5.8 De raad zal eerst onderzoeken of klaagster voldoende eigen rechtstreeks belang heeft bij dit verwijt.

5.9 Uitgangspunt daarbij 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.

5.10 Naar het oordeel van de raad heeft klaagster geen eigen belang bij dit verwijt omdat niet zij betrokken was in de bedoelde procedure, maar Venilia AG. Nu geen andere feiten zijn gesteld of gebleken waaruit het belang van klaagster bij deze klacht alsnog kan worden afgeleid, zal de raad klaagster niet-ontvankelijk verklaren in klachtonderdeel b).

6 MAATREGEL

De raad heeft één klachtonderdeel gegrond verklaard. Nu verweerster voormelde gedragsregel heeft geschonden, die raakt aan de kernwaarden partijdigheid en vertrouwelijkheid, zal de raad een maatregel opleggen. Omdat sprake is van een blanco tuchtrechtelijk verleden is de raad van oordeel dat bij wijze van zakelijke terechtwijzing de maatregel van waarschuwing passend en geboden is.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht gedeeltelijk gegrond verklaart, moet verweerster 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 verweerster door.

7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerster daarnaast op grond van artikel 48ac lid 1 Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

- a) € 50,- aan forfaitaire reiskosten van (de vertegenwoordiger van) klagster,
- b) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- c) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerster moet het bedrag van € 50,- aan forfaitaire reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, betalen aan klagster. Klagster geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing haar rekeningnummer schriftelijk aan verweerster door.

7.4 Verweerster moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder b) en c) genoemde kosten) binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 0790 00, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling raad van discipline" en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdeel a) gegrond;
- verklaart klagster niet-ontvankelijk in klachtonderdeel b);
- legt aan verweerster de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerster tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klagster, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.1;
- veroordeelt verweerster tot betaling van de reiskosten van € 50,- aan klagster, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3;
- veroordeelt verweerster 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 7.4.

Aldus beslist door mr. P.F.A. Bierbooms, voorzitter, mrs. E.J.C. de Jong, H. van Katwijk, A.E. Mulder en E.M.G. Pouls, leden, bijgestaan door mr. M.M. Goldhoorn als griffier en uitgesproken in het openbaar op 11 maart 2024.

griffier
voorzitter

Verzonden d.d. 11 maart 2024