

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: B152-2010

B152-2010 klacht

**Raad van Discipline
in het ressort 's-Hertogenbosch**

Beslissing

inzake

de klacht van:

X

klager

tegen:

1. mevrouw mr. Y

en

2. de heer mr. Z

verweerders

1. Verloop van de klachtprocedure

1.1 Bij brief van 14 januari 2010 ingekomen op 20 januari 2010 heeft klager een klacht ingediend tegen verweerder.

1.2 Het door de Advocatenwet voorgeschreven onderzoek is verricht door de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Breda.

1.3 Bij brief van 2 augustus 2010, ingekomen op diezelfde datum, heeft de deken de klacht toegezonden aan de raad, met daarbij de stukken welke zijn vermeld in de bij die brief gevoegde inventarislijst.

1.4 Bij brief van de griffier d.d. 9 november 2010, zijn partijen opgeroepen te verschijnen op de mondelinge behandeling d.d. 31 januari 2011.

1.5 De stukken hebben ter inzage gelegen tot 17 januari 2011 ten kantore van de griffier te Breda, hetgeen aan partijen bij voornoemde brief is meegedeeld.

1.6 De deken is van de mondelinge behandeling op de hoogte gesteld.

1.7 Bij de mondelinge behandeling op 31 januari 2011 zijn klager en verweerster sub 1 verschenen. Verweerder sub 2 is niet verschenen.

2. De feiten

2.1 Op grond van de stukken alsmede het verhandelde ter zitting is het volgende komen vast te staan.

2.2 Klager en verweerder waren elkaars wederpartij in een geschil aangaande intellectuele eigendomsrechten. Verweerders hebben in deze procedure conservatoir beslag met verlof tot afgifte gelegd op een container met goederen van cliënten van klager, waarbij tevens een bewaarder is aangewezen. Verweerders hebben, zonder daarvan voorgaand mededeling te doen aan klager en zonder rechterlijk verlof, de verzegeling van de container laten verbreken, dozen met goederen geopend en daarvan foto's gemaakt.

Op 24 november 2009 zijn de foto's per fax naar de rechtbank en per gelijke post naar klager gezonden. Op diezelfde datum zijn de originele exemplaren van de betreffende foto's eveneens per koerier verzonden aan klager. Op 25 november 2009 heeft het kort geding plaatsgevonden.

3. De klacht

De klacht bestaat – zakelijk weergegeven – uit de navolgende onderdelen.

1. Verweerders hebben na beslaglegging met sekwestratie, zonder toestemming van de rechter, de verzegeling van de betrokken container van cliënten door deurwaarder en bewaarder van verzegeling laten verbreken, dozen met goederen geopend en vervolgens foto's gemaakt van goederen van zowel cliënten van klager als van de cliënten van de wederpartij zodat daartussen geen verschil meer te zien is.

2. Verweerders hebben die foto's daags voor de zitting in Kort Geding in geding gebracht en dan nog in zwarte en vlekkerige kopie aan de wederpartij overgelegd.

4. Het verweer

4.1 Het verweer houdt – zakelijk weergegeven – het volgende in.

1. Er is sprake van een beslag tot afgifte en levering ex artikel 700 en 730 Rv, alsmede aanstelling van een bewaarder ex artikel 709 Rv. Rechterlijk verlof was niet nodig voor het inzien van de in beslag genomen goederen in het kader van dit beslag. Een vertegenwoordiger van zowel de deurwaarder als bewaarder is bij de verbreking van de verzegeling en bezichtiging aanwezig geweest en in hun aanwezigheid is cliënte in de gelegenheid gesteld om foto's te maken.

2. Doordat het bezoek aan de container pas zeer kort voor het kort geding heeft plaatsgevonden, waren de foto's pas daags daarvoor in het bezit van verweerders. Deze zijn direct per fax naar de rechtbank gezonden met de mededeling dat bij de behandeling van het kort geding kleurenkopieën zouden worden overhandigd. Dit is ook gebeurd en de rechtbank heeft deze geaccepteerd. Ook aan klager zijn daags voor de zitting per koerier kleurenkopieën verzonden.

5. Beoordeling van de klacht

Ten aanzien van klachtonderdeel 1

5.1 De advocaat dient zich zodanig te gedragen dat het vertrouwen in de advocatuur of in zijn eigen beroepsuitoefening niet wordt geschaad. Het handelen van verweerders zal aan de hand van deze maatstaven worden getoetst.

5.2 Gelet op de aard en strekking van het beslagrecht en de waarborgen waarmee dit in de wet is omgeven, is naar het oordeel van de raad evident dat waar rechterlijk verlof tot afgifte van goederen bij beslaglegging wordt toegestaan onder bepaling dat een derde - te weten de deurwaarder en de door hem ingeschakelde bewaarnemer - zorg draagt voor fixatie na de gelegde beslaglegging, de beslaglegger niet zelf als wederpartij de beslagen en verzegelde goederen open mag breken voor foto's en monsterneming. Nu het hier bovendien ging om een geschil omtrent intellectuele eigendomsrechten en vermeende nagemaakte goederen, rustte op verweerders een bijzondere zorgplicht te voorkomen dat op enigerlei wijze onduidelijkheid zou kunnen ontstaan met betrekking tot de vraag aan welke partij de in het geding zijnde goederen toebehoorden. Klager mocht erop vertrouwen dat verweerder zich van dergelijk handelen zou onthouden. Door het handelen van verweerders was voor cliënten van klager niet meer te controleren of vermenging van goederen is ontstaan, waardoor zij in hun belangen zouden kunnen worden geschaad. Verweerders hadden dit kunnen vermijden door voorafgaand rechterlijk verlof en klagers instemming te vragen. Op grond van het voorgaande is de raad dan ook van mening dat verweerders, gelet op de hierboven genoemde maatstaven, een tuchtrechtelijk verwijt valt te maken. De raad acht dit onderdeel van de klacht dan ook gegrond.

Ten aanzien van klachtonderdeel 2

5.3 Bij het bepalen van het tijdstip van overleggen van stukken aan de rechter aan wiens oordeel of de instantie aan wier oordeel de zaak is onderworpen, dient de advocaat er rekening mee te houden dat de wederpartij een reactie daarop voldoende zorgvuldig moet kunnen voorbereiden. Voorts is het hem niet geoorloofd om zich in een aanhangig gemaakt geding, anders dan samen met de advocaat van de wederpartij tot de rechter

te wenden tenzij, tijdig, schriftelijk en met gelijktijdige toezending van een afschrift aan de wederpartij.

5.4 Niet blijkt dat verweerders zich tot de rechter hebben gewend zonder klager hieromtrent te informeren. De betreffende foto's zijn op 24 november 2009 per fax zowel naar de rechtbank als naar klager gestuurd. Op diezelfde datum zijn de kleurenfoto's tevens per koerier naar klager gezonden. Dat deze niet op die datum door klager zijn ontvangen kan aan verweerder niet worden verweten. Voorts blijkt niet dat verweerders de betreffende foto's eerder dan op 24 november 2009 tot hun beschikking hadden en aan klager hadden kunnen doen toekomen. Juist in kort geding moet klager rekening houden met de mogelijkheid dat tot op het laatste moment nog producties kunnen worden overgelegd. Verweerder heeft voorts erkend dat hij ter zitting de beschikking had over kleurenkopieën van de foto's. Deze zijn door de zittingsrechter geaccepteerd en klager heeft hierop kunnen reageren. De raad is dan ook van oordeel dat op dit onderdeel van de klacht aan verweerder geen tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt en dat dit onderdeel van de klacht dan ook ongegrond is.

5.5 Op grond van het voorgaande is de raad van oordeel dat verweerders ten aanzien van onderdeel 1 van de klacht niet hebben gehandeld overeenkomstig hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt. De raad zal verweerders, rekening houdend met de ernst van het feit, de maatregel van berisping opleggen.

6. Beslissing

De raad verklaart:

- onderdeel 1 van de klacht gegrond;
- onderdeel 2 van de klacht ongegrond.

7. Maatregel

De raad legt aan de verweerders sub 1 en sub 2 op de maatregel van berisping.

Aldus gegeven en in het openbaar uitgesproken door mr. P.M. Knaapen, voorzitter en mrs. R.F.L.M. van Dooren, E.J.P.J.M. Kneepkens, J.J.M. Goumans, J.F.E. Kikken leden, alsmede mr. A.M.T.A. Verhagen, plaatsvervangend griffier, ter openbare zitting van de raad
d.d. 28 maart 2011.

mr. A.M.T.A. Verhagen
griffier

mr. P.M. Knaapen
voorzitter

Verzonden op: 29 maart 2011.

Van deze beslissing kan binnen 30 dagen na verzending van het afschrift hoger beroep worden ingesteld bij het Hof van Discipline. De eerste dag van de termijn van 30 dagen is de dag volgend op de dag van de verzending van het afschrift. Uiterlijk op de dertigste dag dient uw appelmemoirie in het bezit te zijn van de griffier van het Hoge van Discipline. Het gaat mitsdien niet om tijdige verzending van de appelmemoirie maar o tijdige ontvangst door de griffier van het Hof van Discipline. U dient er rekening mee te houden dat verlenging van deze termijn niet tot de mogelijkheden behoort. Beroep dient te worden ingesteld door middel van een memoirie, waarin de gronden van het beroep zijn vermeld en van een motivering zijn voorzien. De memoirie dient in zeventvoud te worden ingediend en vergezeld te zijn van zes kopieën van de beslissing waartegen beroep wordt ingesteld.

De appelmemoirie kan op de volgende wijzen worden ingediend bij het Hof van Discipline:

a. Per post. Het postadres van de griffie van het Hof van Discipline is:

**Postbus 132,
4840 AC Prinsenbeek.**

b. Bezorging. De griffie is gevestigd aan het adres:

**Markt 44,
4841 AC Prinsenbeek.**

Bezorging kan uitsluitend plaatsvinden op de gebruikelijke werkdagen tijdens de gebruikelijke kantooruren.

c. Per fax. Het faxnummer van het Hof van Discipline is: 076-5484608.

Tegelijkertijd met de indiening per fax dienen de originele stukken per post te worden toegezonden aan de griffie van het Hof in het vereiste aantal.

Voor het inwinnen van nadere informatie:

Het telefoonnummer van het Hof van Discipline is 076-5484607.