

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 13-278A

Beslissing van 10 februari 2014  
in de zaak 13-278A  
naar aanleiding van de klacht van:  
de besloten vennootschap  
klaagster sub 1  
de heer  
klager sub 2  
de heer  
België  
klager sub 3  
tegen:  
mr.  
advocaat te Amsterdam  
verweerder

### 1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 17 september 2013 met kenmerk 4013-0813, door de raad ontvangen op 19 september 2013, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 17 december 2013 in aanwezigheid van partijen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennisgenomen van de in §1.1 bedoelde brief van de deken aan de raad, van de stukken 1 tot en met 10 van de bij die brief gevoegde inventarislijst, alsmede van de brief van 13 december 2013 van klagers en de schriftelijke reactie van verweerder van diezelfde datum daarop.

### 2 FEITEN

2.1 Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van de volgende vaststaande feiten uitgegaan.

2.2 Klagers sub 2 en 3 stellen aandeelhouders te zijn in klaagster sub 1. Klaagster sub 1 en klagers sub 2 en 3 (hierna alle drie tezamen: klagers) zijn sinds 2011 verwickeld in een geschil met een groep van vennootschappen waarvan onder meer de vennootschap naar het recht van de Staat Nevada (Verenigde Staten) A. Corporation deel uitmaakt (hierna: de groep). Het geschil betreft intellectuele eigendomsrechten met betrekking tot het merk X. (hierna: het merk).

2.3 Klaagster sub 1 heeft op 6 februari 2012 een gerechtelijke procedure aangehangig gemaakt bij de District Court in New York (Verenigde Staten), vanwege een gestelde inbreuk op het merk door onder meer A. Corporation. Klaagster sub 1 vordert onder meer dat A. Corporation elk gebruik van het merk staakt en vraagt een verklaring voor recht dat zij de enige gerechtigde is tot het merk.

2.4 Bij verzoekschrift van 13 november 2012 (hierna: het beslagrekest) heeft verweerder namens de groep de voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam verzocht om

verlof voor het leggen van conservatoir (derden)beslag onder klager sub 2 en 3. Aan het verzoek heeft de groep – kort gezegd – ten grondslag gelegd dat hij schade heeft geleden doordat klagers sub 2 en 3 onrechtmatig hebben gehandeld bij de koop en levering van de aandelen in klaagster sub 1.

2.5 Bij beschikking van 14 november 2012 heeft de voorzieningenrechter verlof verleend voor het ten laste van klagers sub 2 en 3 leggen van conservatoir beslag op USD 3.760.000,-. Aan het verlof werd de voorwaarde verbonden dat de eis in hoofdzaak wordt ingesteld binnen drie maanden na de eerste beslaglegging.

2.6 De groep heeft vervolgens op 16 november 2012 beslag gelegd op een aan klager sub 3 behorende onroerende zaak. Op 30 november 2012 heeft de groep ten laste van klager sub 2 beslag gelegd onder ABN AMRO N.V. te Amsterdam.

2.7 Bij verzoekschrift van 28 oktober 2012 (hierna: het faillissementsverzoek) heeft verweerder de rechtbank Almelo (thans: rechtbank Oost-Nederland), namens de Zwitserse vennootschap L., verzocht klaagster sub 1 in staat van faillissement te verklaren.

2.8 Bij beschikking van 30 januari 2013 heeft de rechtbank Oost-Nederland de Zwitserse vennootschap L. niet-ontvankelijk verklaard in haar verzoek tot faillietverklaring van klaagster sub 1, omdat deze vennootschap niet bestaat.

2.9 Bij vonnis in kort geding van 28 mei 2013 heeft de voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam het verzoek van klagers sub 2 en 3 tot opheffing van het conservatoir beslag toegewezen.

2.10 Bij brief met bijlagen van 13 mei 2013 hebben klagers zich bij de deken beklaagd over verweerder.

### 3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij:

a) het beslagrekest heeft ingediend zonder aan klagers sub 2 en 3 op voorhand de identiteit van de schuldeiser(s) bekend te maken en zonder de onderliggende vordering en het voornemen tot het treffen van rechtsmaatregelen kenbaar te maken;

b) geen redelijke termijn voor beraad heeft verleend;

c) de rechtbank bewust onvolledig heeft geïnformeerd in de beslagprocedure teneinde zo beslagverlof te verkrijgen;

d) klagers sub 2 en 3 in een kwaad daglicht heeft gesteld door te stellen dat zij zich schuldig hebben gemaakt aan samenspanning met als doel om het merk aan de groep te ontfutselen, een notaris onder druk hebben gezet en 'fraudulent actions' hebben verricht;

e) in het beslagrekest een verweer namens klagers sub 2 en 3 heeft opgenomen terwijl zij in het geheel nog geen verweer hadden gevoerd;

f) een volkomen uit de lucht gegrepen schadebedrag van USD 32.000.000,- ten grondslag heeft gelegd aan het beslagrekest;

g) de voorzieningenrechter in de beslagprocedure heeft voorgehouden dat een voorlopige voorziening bij de rechter in Nevada (Verenigde Staten) zou worden gevraagd inzake een voorschotbetaling, terwijl een dergelijke procedure in die staat niet kan worden ingesteld;

h) heeft geweigerd de conservatoire beslagen op te heffen, terwijl hij wist dat de procedure aangaande de eis in hoofdzaak niet was aanhangig was gemaakt;

i) zonder enig onderzoek en zonder enige vooraankondiging, op basis van een dubieuze vordering namens de buitenlandse vennootschap L., een verzoek heeft ingediend om klaagster sub 1 in staat van faillissement te verklaren;

- j) het faillissementsverzoek in samenspraak met, dan wel op instructie van, de heer V. – bestuurder van de groep en betrokken bij de beslagleggingen – heeft ingesteld, met als enig doel het onder druk zetten van klagers om aan een schikking mee te werken;
- k) het faillissementsverzoek namens de Zwitserse vennootschap L. heeft gehandhaafd, nadat klaagster sub 1 gemotiveerd aan hem kenbaar had gemaakt dat deze Zwitserse vennootschap niet bestond, nooit heeft bestaan en ook niet op enig adres in Zwitserland was gevestigd;
- l) op de avond voor de zitting inzake het faillissementsverzoek, in strijd met gedragsregel 14, een groot aantal aanvullende producties heeft overgelegd;
- m) ondanks herhaald verzoek heeft geweigerd om aan klagers bekend te maken van wie de opdracht tot het faillissementsverzoek afkomstig is.

#### 4 VERWEER

4.1 Verweerder betwist dat hij klachtwaardig heeft gehandeld. Klagers zijn bij brief van 29 oktober 2012 aansprakelijk gesteld en tot betaling vóór 9 november 2012 gesommeerd, met aankondiging van rechtsmaatregelen. Het beslagrekest is na het verstrijken van de uiterste betaaltermijn ingediend, welk verzoek vanzelfsprekend niet is aangekondigd. In het beslagrekest zijn alle relevante feiten genoemd. Kern van het verwijt jegens klagers sub 2 en 3 is dat zij in strijd met Amerikaans recht geen toestemming hebben verkregen van de aandeelhouders van de Amerikaanse groepsmaatschappij. Om die reden is de hoofdvordering in de Verenigde Staten ingesteld en verweerder heeft daar verder geen bemoeienis mee. Die hoofdvordering is anders dan klagers stellen tijdig ingesteld en de procedure loopt nog steeds. Aan klagers sub 2 en 3 wordt inderdaad verweten dat zij samenspannen in onrechtmatige gedragingen, hetgeen overeenkomstig de feiten is. Voor wat betreft het in het beslagrekest vermelde verweer van klagers sub 2 en 3 geldt dat het noemen van kenbare verweren een vereiste is. Verweerder heeft zich gebaseerd op door zijn cliënten aangedragen verweren, die niet ongebruikelijk of onlogisch leken te zijn en dat nog steeds niet zijn.

4.2 Verweerder heeft geen moment getwijfeld aan het bestaan van de Zwitserse vennootschap L. De overeenkomsten waarop de voor de faillissementsprocedure relevante vorderingen waren gestoeld waren alle getekend door vertegenwoordigers van L. met vermelding van een Zwitsers adres. Nadat de advocaat van klaagster sub 1 hem ervan in kennis had gesteld dat de vennootschap L. blijkens de registers geen Zwitserse vennootschap was, heeft hij alsnog getracht stukken te bemachtigen waaruit de juiste vestigingsplaats van L. zou blijken. Uit Spaanstalige stukken die hij de nacht voor de zitting inzake het faillissementsverzoek ontving, bleek dat de vennootschap L. naar het recht van een andere staat dan Zwitserland bestaat.

#### 5 BEOORDELING

5.1 Nu de klacht gericht is tegen de advocaat van klagers wederpartij heeft te gelden de door het hof van discipline – de hoogste instantie in het advocatentuchtrecht – gehanteerde maatstaf dat de advocaat van de wederpartij een grote mate van vrijheid toekomt de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem goeddunkt. Daartoe kan hij bijvoorbeeld namens zijn cliënt stellingen innemen en rechtsmaatregelen nemen. Die vrijheid is niet onbeperkt; deze kan onder meer ingeperkt worden indien de advocaat (1) zich onnodig grievend uitlaat over de wederpartij, (2) feiten poneert waarvan hij weet of redelijkerwijs kan weten dat zij in strijd met de waarheid zijn, of indien (3) de advocaat (anderszins) bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij onnodig of onevenredig schaadt zonder dat daarmee een redelijk doel wordt gediend. Met betrekking tot de onder (2) genoemde beperking moet voorts in het oog worden gehouden dat de advocaat de belangen van zijn cliënt dient te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschaft en dat

hij in het algemeen mag afgaan op de juistheid van dat feitenmateriaal en slechts in uitzonderingsgevallen gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren.

5.2 Voorts geldt volgens vaste jurisprudentie van het hof van discipline dat, indien de achtergrond van de klacht een civiel geschil betreft, het niet de taak van de tuchtrechter is om over dat geschil een oordeel te geven. Hier staat centraal de vraag of de handelwijze van verweerder een behoorlijk advocaat betaamt.

Ad klachtonderdelen a tot en met h

5.3 Deze klachtonderdelen betreffen de handelwijze van verweerder in de beslagprocedure en lenen zich voor een gezamenlijke behandeling.

5.4 Klaagster sub 1 is niet-ontvankelijk in deze klachtonderdelen, aangezien zij niet is geraakt door het beslag dat ten laste van klagers sub 2 en 3 is gelegd.

5.5 De procedure tot het verkrijgen van verlof voor het leggen van conservatoir beslag is relatief eenvoudig. Datzelfde geldt voor de procedure tot het vorderen van opheffing van conservatoir beslag, van welke procedure klagers sub 2 en 3 met succes gebruik hebben gemaakt. Degene die beslag legt, doet dat steeds voor eigen rekening en risico en dient de als gevolg van het beslag door de beslagene geleden schade te vergoeden als achteraf blijkt dat het beslag ten onrechte is gelegd.

5.6 Anders dan klagers tot uitgangspunt lijken te nemen, is het zonder voorafgaande mededeling doen leggen van conservatoir beslag in zijn algemeenheid niet tuchtrechtelijk verwijtbaar. Dit gezien de aard van die maatregel. Verweerder had het conservatoir beslag dus niet hoeven aankondigen. Dat hij al in oktober 2012 – nog voordat sommatiebrieven waren verstuurd – een beslagrekest gepoogd had in te dienen, maakt dit niet anders.

5.7 Alle omstandigheden van dit geval in aanmerking genomen, kan evenmin worden geconcludeerd dat met de sommatiebrieven van verweerder aan klagers geen redelijke termijn voor beraad is gegeven. Dat het ging om een bedrag van \$ 32.000.000,- en dat de beraadstermijn feitelijk neerkwam op drie dagen, doet daaraan niet af.

5.8 Verweerder heeft standpunten van zijn cliënten, die mogelijk relevant zijn in het civiele geschil dat tussen partijen speelt en die de vordering van zijn cliënten kunnen ondersteunen, vermeld in het beslagrekest. Op basis van het dossier kan de raad niet vaststellen dat verweerder de voorzieningenrechter daarmee onvolledig of onjuist heeft geïnformeerd. Voorts ziet de raad geen aanknopingspunt voor het oordeel dat verweerder zich onnodig grievend over klagers sub 2 en 3 heeft uitgelaten door te stellen dat zij hebben samengespannen om de aandelen in klaagster sub 1 op onrechtmatige wijze te verkrijgen. Deze gestelde onrechtmatige handelingen vormen immers de grondslag van de vorderingen van de cliënten van verweerder. Door in het beslagrekest te vermelden dat zijn cliënten vermoedden dat klagers sub 2 en 3 een notaris onder druk hebben gezet, heeft verweerder het gestelde onrechtmatige handelen van klagers geconcretiseerd.

5.9 De advocaat die ten behoeve van zijn cliënten een dagvaarding of verzoekschrift indient, moet daarin de bij hem bekende verweren van zijn wederpartij tegen het gevorderde vermelden (artikel 111, derde lid, Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering). Uit jurisprudentie van het hof van discipline volgt dat aan de advocaat een zekere beoordelingsvrijheid moet worden gelaten bij de bepaling van de wijze waarop de door gedaagde tegen de eis aangevoerde verweren en de gronden daarvoor worden uiteengezet. Verweerder heeft zijn weergave van het verweer van klagers sub 2 en 3 gebaseerd op hetgeen hij daarover van zijn cliënten heeft vernomen. In aanmerking genomen dat de advocaat in zijn algemeenheid mag afgaan op het feitenmateriaal zoals dat door zijn cliënt is verschaft en er slechts in uitzonderingsgevallen aan is gehouden de door de cliënt aangedragen feiten te verifiëren, valt niet in te zien dat verweerder tuchtrecht-

telijk verwijtbaar heeft gehandeld door het in het beslagrekest vermelde verweer van klagers sub 2 en 3 niet bij hen te verifiëren.

5.10 Aan het beslag heeft verweerder een vordering tot schadevergoeding van \$ 32.000.000,- ten grondslag gelegd. Volgens verweerder, onweersproken, heeft die schade te maken met de gedeelde exploitatie van het merk. De schade zou het gevolg zijn van de onrechtmatige overdracht van aandelen in klaagster sub 1 aan klagers sub 2 en 3. De rechtmatigheid van de eigendomsoverdracht van deze aandelen is, naar tussen partijen niet in geschil is, nog voorwerp van een door de cliënten van verweerder aanhangig gemaakte gerechtelijke procedure in de Amerikaanse staat Nevada. Onder deze omstandigheden kunnen klagers niet worden gevolgd in hun stelling dat het schadebedrag zo zeer uit de lucht is gegrepen dat verweerder daarvan een tuchtrechtelijk verwijt valt te maken.

5.11 Dat verweerder de voorzieningenrechter onjuist heeft geïnformeerd over de mogelijkheden om in Nevada een voorlopige voorziening, strekkend tot onmiddellijke betaling van 10% van het schadebedrag van de hoofdvordering, te verzoeken, kan de raad op basis van het dossier niet vaststellen nu partijen daarover van mening verschillen. Als deze informatie inderdaad zou zijn verstrekt en niet juist is, hebben klagers er in elk geval geen nadeel van ondervonden. Aan het beslagverlof is immers de voorwaarde verbonden dat de eis in de hoofdzaak wordt ingesteld binnen drie maanden na de eerste beslaglegging.

5.12 Ook het klachtonderdeel dat verweerder ten onrechte heeft geweigerd het beslag op te heffen, kan geen doel treffen. Niet is gebleken dat verweerder wist dat geen bodemprocedure aanhangig zou worden gemaakt. Bovendien blijkt uit het klachtdossier dat namens de groep een procedure aanhangig is gemaakt bij een rechterlijke instantie in de Amerikaanse staat Nevada, waarbij onder meer vergoeding van schade voor een bedrag van ten minste \$ 32.000.000,- wordt gevorderd.

5.13 De slotsom is dat de klacht van klagers sub 2 en 3 voor wat betreft deze klachtonderdelen ongegrond is en dat klaagster sub 1 er niet in kan worden ontvangen.

Ad klachtonderdelen i en k

5.14 Blijkens het dossier heeft de buitenlandse vennootschap L. klaagster sub 1 bij brief van 23 november 2012 gesommeerd om vóór 29 november 2012 een bedrag van ruim \$ 15.000.000,- te betalen, aan welke sommatie klaagster sub 1 niet heeft voldaan, bij gebreke waarvan rechtsmaatregelen in het vooruitzicht waren gesteld; een faillissementsaanvraag kan daaronder worden begrepen. Verweerder heeft vervolgens bij verzoekschrift van 28 december 2012 namens de vennootschap L., rechtbank Almelo verzocht om klaagster sub 1 in staat van faillissement te verklaren. Ook hier geldt dat verweerder als de advocaat van de wederpartij een grote mate van vrijheid heeft om op te treden voor zijn cliënt op een wijze die hem passend lijkt. Bovendien is het indienen van een faillissementsaanvraag teneinde tot incasso van een vordering te komen, niet ongebruikelijk en in die zin kennelijk algemeen aanvaard. De raad is van oordeel dat verweerder niet tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld door, zonder voorafgaande specifieke aankondiging van een faillissementsaanvraag als rechtsmaatregel, een faillissementsverzoek te hebben gedaan betreffende klaagster sub 1.

5.15 Verweerder heeft erkend dat hij had moeten weten dat de Zwitserse vennootschap L., voor wie hij om het faillissement van klaagster sub 1 verzocht, niet bestond. Hieruit volgt dat verweerder te kort is geschoten in de op hem rustende onderzoeksplicht ter zake van de identiteit van zijn opdrachtgever en dus ook ter zake van de hoofdvordering die aan het verzoek ten grondslag was gelegd. Klachtonderdeel i is in zoverre gegrond.

5.16 De raad acht het eveneens tuchtrechtelijk verwijtbaar dat verweerder, inmiddels wetende dat de verzoekende vennootschap niet bestond en wetende dat klagers sub

2 en 3 alsmede klagers raadsman er voor naar Almelo moesten reizen, de mondelinge behandeling van het faillissementsverzoek doorgang heeft laten vinden. Klachtonderdeel k is gegrond.

Ad klachtonderdelen j, l en m

5.17 Deze klachtonderdelen lenen zich voor een gezamenlijke behandeling.

5.18 De raad kan niet vaststellen dat verweerder het faillissementsverzoek heeft ingediend met als enige doel om klagers onder druk te zetten en ook niet dat het is gedaan op instructie van dan wel in samenspraak met de heer W. terwijl voorts zonder nadere toelichting, die ontbreekt, niet valt in te zien waarom de heer W. niet bij de kwestie betrokken zou mogen zijn. Klagers kunnen voorts niet worden gevolgd in hun betoog dat verweerder ten onrechte heeft geweigerd kenbaar te maken ten behoeve van welke opdrachtgever het faillissementsverzoek is ingediend. Blijkens de door verweerder ingediende processtukken is de buitenlandse vennootschap L. opdrachtgever. Verweerder heeft erkend dat deze vennootschap inderdaad niet bestaat naar Zwitsers recht en dat deze ook niet in Zwitserland was gevestigd. Verweerder heeft destijds al toegelicht dat de vennootschap in Uruguay is gevestigd. Meer duidelijkheid over de identiteit van de cliënt van verweerder, kunnen klagers niet van hem als advocaat van hun wederpartij verwachten.

5.19 Tot slot is de raad van oordeel dat verweerder niet in strijd met gedragsregel 14 heeft gehandeld door kort voor de zitting van de rechtbank Almelo inzake het faillissementsverzoek een groot aantal producties over te leggen. Die producties betroffen de identiteit van de verzoekster in die procedure en dus voor de rechtbank wezenlijke informatie, en vormden bovendien een reactie op het verweer van klaagster sub 1.

Klachtonderdelen j, l en m zijn daarom ongegrond.

## 6 MAATREGEL

6.1 Met inachtneming van alle omstandigheden van het geval acht de raad het opleggen van de maatregel van enkele waarschuwing aan verweerder op zijn plaats.

## BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klaagster sub 1 niet-ontvankelijk in klachtonderdelen a t/m h;
- verklaart de klacht van klagers sub 2 en 3 voor wat betreft klachtonderdelen a t/m h ongegrond;
- verklaart klachtonderdelen i (deels) en k gegrond;
- verklaart klachtonderdelen j, l en m ongegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van enkele waarschuwing op.

Aldus gewezen door mr. Q.R.M. Falger, voorzitter, mrs L.D.H. Hamer, P. van Lingen, G. Kaaij en S. Wieberdink, leden, bijgestaan door mr. S.H. van den Ende als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 10 februari 2014.

griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 10 februari 2014 per aangetekende brief verzonden aan:

- klagers
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

Van deze beslissing kan ten aanzien van de gegrond verklaarde klachtonderdelen hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- verweerder
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

Ten aanzien van de niet-ontvankelijk en (deels) ongegrond verklaarde klachtonderdelen kan hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- klagers
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

Het hoger beroep moet binnen een termijn van 30 dagen na verzending van de beslissing worden ingesteld door middel van indiening van een beroepschrift, waarin de gronden van het beroep zijn vermeld en van een motivering zijn voorzien. Het beroepschrift moet in zeventvoud worden ingediend tezamen met zes afschriften van de beslissing waarvan beroep.

De eerste dag van de termijn van 30 dagen is de dag volgend op de dag van de verzending van de beslissing. Uiterlijk op de dertigste dag van die termijn moet het beroepschrift dus in het bezit zijn van de griffie van het Hof van Discipline. Verlenging van de termijn van 30 dagen is niet mogelijk.

Het beroepschrift 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.

Indien u bij de griffie van het Hof van Discipline een stuk wenst af te geven en daarvoor een ontvangstbewijs wenst te ontvangen, dient u tijdig contact op te nemen teneinde er zeker van te zijn dat het stuk onder verkrijging van de ontvangstbevestiging kan worden afgegeven.

c. Per fax

Het faxnummer van het Hof van Discipline is 076 - 548 4608. Tegelijkertijd met de indiening per fax dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

Nadere informatie over hoger beroep en over (de griffie van) het hof

076 - 548 4607 of [griffie@griffiehvd.nl](mailto:griffie@griffiehvd.nl)

Praktische informatie vindt u op [www.hofvandiscipline.nl](http://www.hofvandiscipline.nl)