

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: R. 4482/14.68

### 1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 7 maart 2014 met kenmerk K394 2013, door de raad ontvangen op 13 maart 2014, heeft de deken van de Orde van Advocaten bij de Hoge Raad der Nederlanden de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 12 januari 2015 in aanwezigheid van klagers met mr. H., advocaat te R., en verweerder met mr. P., advocaat te A.. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- het dossier zoals dat ontvangen is van de deken;
- een brief van 17 maart 2014 van de Haagse Orde van Advocaten met bijlage;
- een brief van 12 mei 2014 van klagers met bijlagen;
- een brief van 8 juli 2014 van klagers;
- een brief van 14 augustus 2014 van de gemachtigde van klagers;
- een brief van 11 december 2014 van de gemachtigde van verweerder met bijlagen;
- een brief van 16 december 2014 van de gemachtigde van verweerder met bijlagen;
- een brief van 29 december 2014 van de gemachtigde van klagers met bijlagen.

### 2 FEITEN

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

2.1 Klager was tot 28 juli 2009 statutair directeur en samen met de heer F (al dan niet indirect via hun persoonlijke houdstermaatschappijen) houder van alle aandelen van T Holding B.V. (een aan T Group B.V. gelieerde vennootschap die inmiddels in staat van faillissement is verklaard). Van 28 juli 2009 tot 8 november 2012 was klager lid van de Raad van Commissarissen van T Group.

2.2 Op 28 juli 2009 hebben klager en F (via hun houdstermaatschappijen) de aandelen in T Holding verkocht aan T Group. Bij verzoekschrift d.d. 23 november 2012 hebben T Group en T Holding de rechtbank Rotterdam verzocht een voorlopig getuigenverhoor te gelasten ten laste van klager en S B.V. (de holdingmaatschappij van klager). T Groep en T Holding werden vertegenwoordigd door verweerder, die het verzoekschrift voor zijn cliënten bij de rechtbank heeft ingediend. Dit verzoekschrift luidt voor zover hier van belang:

“(…)

A. Inleiding

1. Verzoekers zijn voornemens een schadevordering jegens Gerekwesteerden in te stellen op basis van toerekenbare tekortkomingen in de nakoming van een koopovereenkomst (...) en op basis van onrechtmatige daad (...).

2. Ter vaststelling van de omvang van de tekortkomingen en onrechtmatige gedragingen van Gerekwesteerden en ter verbetering van de bewijspositie van Verzoekers, verzoeken zij uw rechtbank hierbij een voorlopig getuigenverhoor te gelasten (...).

(...)

Geschil

(...)

18. Het geschil waarop dit verzoekschrift ziet spitst zich toe op de informatie die door Verkoper aan [T Holding, RvD] en het nieuwe bestuur van [T Holding, RvD] is verstrekt in aanloop naar de Overname.

19. Verzoekers verwijten Gerekwesteerden dat zij hun wettelijke en contractuele mededelingsverplichtingen niet zijn nagekomen en dat zij essentiële kennis omtrent de [T Holding, RvD], die ertoe had geleid dat de Overname niet of tegen een lagere prijs tot stand zou zijn gekomen, niet met [T Holding, RvD] hebben gedeeld.

20. [T Holding, RvD] verwijt [klager, RvD] daarnaast zijn taak als commissaris van [T Holding, RvD] onbehoorlijk te hebben uitgevoerd omdat hij essentiële informatie – waarover hij beschikte uit hoofde van zijn vroegere hoedanigheid als directeur en aandeelhouder van de Vennootschap – niet met zijn medecommissarissen en/of het bestuur van [T Holding, RvD] heeft gedeeld.

21. Verzoekers stellen als gevolg van de gedragingen van Gerekwesteerden schade te hebben geleden, die hoofdzakelijk bestaat uit de betaling van een te hoge koopprijs voor [T Holding, RvD] en juridische kosten die Verzoekers hebben moeten maken als gevolg van de gedragingen van Gerekwesteerden. Ter vaststelling van de omvang van de verweten gedragingen en ter verbetering van hun bewijspositie verzoeken Verzoekers uw rechtbank een voorlopig getuigenverhoor te gelasten.

(...)

24. [Klager, RvD] stuurde het team van werknemers van [T Holding, RvD] aan die bij de onderzoeken betrokken waren en coördineerde de uiteindelijke informatiestroom naar [T Group, RvD].

(...)

C.3 Informatievoorziening voor de Overname

(...)

27. Nadat het nieuwe bestuur van [T Holding, RvD] vaststelde dat [T Holding, RvD] niet de capaciteit in zich herbergt (noch heeft geherbergd) om haar producten door middel van reversed engineering vorm te geven is ervoor gekozen een forensisch feitenonderzoek te laten verrichten. Het forensisch feitenonderzoek is uitgevoerd door het gespecialiseerde forensisch onderzoeksbureau ... Forensics B.V. ... en concentreerde zich op de wijze waarop de bedrijfsvoering van [T Holding, RvD] voorheen was ingericht.

28. Eén van de conclusies van ... Forensics B.V. luidt dat de omzet van [T Holding, RvD] niet – zoals voor de Overname door Verkopers gesteld – werd gerealiseerd door het demonteren, reproduceren en opnieuw in de markt zetten van producten van derden, maar dat [T Holding, RvD] omzet realiseerde door het tegen betaling verkrijgen van (ontvreemde) bedrijfsgeheime productietekeningen en onderdelen van concurrenten. Deze gang van zaken zou door [klager, RvD] boekhoudkundig maar ook op andere wijze zijn verhuld tijdens de due diligence onderzoeken die voor de Overname zijn uitgevoerd.

29. ... Forensics concludeerde daarnaast dat er vanuit [T Holding, RvD] sprake was van meerdere naar [klager, RvD] leidende geldstromen die niet marktconform waren en tot gevolg hadden dat [T Holding, RvD] structureel teveel voor de door haar ingekochte goederen betaalde. Over deze geldstromen is [T Holding, RvD] door Verkopers

– en dus ook door [klager, RvD] – niet geïnformeerd. Het beeld dat inmiddels is ontstaan duidt er echter wel op dat [klager, RvD] als financieel directeur overal van op de hoogte was. Dit beeld is door (oud) werknemers van de Vennootschap als zodanig bevestigd en ook [F, RvD] heeft dit onder ede bevestigd tijdens een voorlopig getuigenverhoor dat op 11 mei 2012 ten laste van hem plaatsvond.

30. Inmiddels is tevens duidelijk geworden dat [klager, RvD] – in de periode na de vendor due diligence en vóór de Overname – door ... Partners B.V. een octrooionderzoek heeft laten uitvoeren, waarbij is gekeken naar octrooien van concurrent A.. en de hiermee verband houdende risico's voor de productenlijn van de Vennootschap. [T Group, RvD] en het nieuwe bestuur van [T Holding, RvD] zijn over het onderzoek en de resultaten daarvan niet door Verkopers geïnformeerd, ondanks dat een substantieel gedeelte van de omzet van de Vennootschap gerelateerd is aan [producten van A., RvD].

31. In juni 2012 nadat A.. uit hoofde van octrooi-inbreuk reeds tweemaal, op 15 september 2011 en 13 juni 2012, bewijsbeslag onder (dochtervennootschappen van) [T Holding, RvD] had gelegd kwam het onderzoek van ... Partners B.V. per toeval boven tafel. Hieruit komt duidelijk naar voren dat Verkopers reeds voor de Overname wisten dat informatie die in het kader van de vendor due diligence was verstrekt op een essentieel punt onjuist, misleidend en onvolledig was. Kennelijk moeten Verkopers hebben beseft dat de resultaten een verlagend effect op de koopprijs van de Vennootschap zouden hebben gehad of wellicht tot het afblazen van de Overname konden leiden.”  
(...)”

2.3 Klager en S B.V. hebben verweer gevoerd.

De rechtbank heeft het verzoek van T Group en T Holding tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor toegewezen.

2.4 In een brief van 22 januari 2013 aan de rechtbank Rotterdam heeft verweerder het volgende gesteld:

“De curator van de failliet verklaarde vennootschappen mr. [N, RvD] heeft de vroegere gang van zaken binnen [T Holding, RvD] en haar dochtervennootschappen inmiddels bevestigd. Dit blijkt uit het bijgevoegde artikel uit het Algemeen Dagblad, waarin de curator zich uitlaat over de redenen die aanleiding hebben gegeven tot het faillissement van de betreffende vennootschappen.”

2.5 Bij dagvaarding d.d. 19 juni 2013 is klager opgeroepen om op 4 juli 2013 voor verhoor als getuige bij de rechtbank Rotterdam te verschijnen. Klager is op 4 juli 2013 niet voor de rechter-commissaris verschenen. Zijn advocaten hebben op die terechtzitting het standpunt van klager toegelicht. Zij hebben aangegeven dat klager bereid is een verklaring bij de rechter-commissaris af te leggen, maar dat hij, voordat hij die verklaring aflegt, in aanmerking nemend zijn hoedanigheid als partij(getuige), wenst te beschikken over diverse stukken waar T Group en T Holding naar verwijzen c.q. zich op beroepen.

2.6 Bij brief/fax d.d. 26 juni 2013 hebben de advocaten van klager het volgende aan de rechter-commissaris geschreven:

“(...) [Verweerder, RvD] ... is niet bereid om mij het afschrift van het proces-verbaal van de op 11 mei 2012 door de heer [F, RvD] in een voorlopig getuigenverhoor afgelegde verklaring ter beschikking te stellen.

(...)

In punt 27 van het verzoekschrift beroept T zich op een rapport van een forensisch onderzoek van ... Forensics B.V. en in punt 32 vermeldt T twee additionele forensische onderzoeken.

Ik moge hierbij verzoeken het er toe te leiden, dat genoemde stukken door [verweerder, RvD] worden geproduceerd, omdat hij er zich in het door hem opgestelde verzoekschrift op beroept.”

2.7 Verweerder heeft laten weten aan de rechter-commissaris dat T Group geen aanleiding ziet om voorafgaand aan het horen van de getuige in te gaan op het verzoek van de advocaat van de wederpartij, thans gemachtigde van klagers, in diens brief van 26 juni 2013.

2.8 Vervolgens heeft klager T Group gedagvaard in kort geding voor de voorzieningenrechter te Rotterdam. Verweerder heeft T Group in die procedure als advocaat bijgestaan. In die procedure vorderde klager afgifte van/inzage in diverse stukken. Het vonnis d.d. 19 juli 2013 (gewezen onder zaak-/rolnummer C/10/428841 KG ZA 13-715) luidt voor zover hier van belang:

“(…)

#### 4. De beoordeling

(…)

4.2 Enige uren voor de terechtzitting in dit kort geding heeft [T Group, RvD] (de advocaten van) [klager, RvD] de getuigenverklaring uit 2012 van [F, RvD], het [... Forensics BV-rapport, RvD] en de twee aanvullende forensische rapporten ter beschikking gesteld (…).

(…)

#### Verklaring van andere werknemers

4.14 In het rekest tot het gelasten van een voorlopig getuigenverhoor rept de advocaat van [T Group, RvD] van mededelingen van voormalig werknemers. [Verweerder, RvD] heeft ter terechtzitting betwist dat er verklaringen op schrift in formele zin bestaan. Met [klager, RvD] acht de voorzieningenrechter dat niet steekhoudend. Gelet op de verwijzing in het rekest is redelijkerwijs niet aannemelijk dat niet meer zou bestaan dan een louter mondelinge uiting. De van die mededelingen in gesprekken gemaakte aantekeningen/notities zal [T Group, RvD] dus hebben over te leggen.

Dat [klager, RvD] daarbij belang heeft is evident en een ander verweer dan het ontbreken van formele verklaringen is niet gevoerd. Vanwege het vermoedelijk noodzakelijke zoek-, uittyp- en ordenwerk zal [T Group, RvD] hiervoor vier weken de tijd krijgen.

(…)

#### 5. De beslissing

##### De voorzieningenrechter

5.1 veroordeelt [T Group, RvD] om (...) binnen 4 weken na betekening van dit vonnis te verstrekken afschriften van alle notities/verslagen van gesprekken met (ex-)werknemers waarin sprake is van de bevestiging van het beeld als door [T Group, RvD] in punt 29 van het rekest voorlopig getuigenverhoor bedoeld, alles op straffe van een dwangsom van € 5.000,= voor elke dag dat [T Group, RvD] daarmee in gebreke blijft, met een maximum aan te verbeuren dwangsommen van € 100.000,=.

(…)”

2.9 Op 22 juli 2013 heeft klager een afschrift van de verklaring van de heer W verstrekt aan T Group.

2.10 Bij exploit d.d. 23 juli 2013 is het vonnis van 19 juli 2013 aan T Group betekend.

2.11 Op 3, 4 en 5 september zijn klager en drie ex-werknemers van T als getuigen gehoord in het kader van bovengenoemd voorlopig getuigenverhoor.

2.12 Op 5 september 2013 heeft klager ten laste van T Group executoriaal beslag gelegd onder Deutsche Bank. Dit beslag heeft geen doel getroffen.

2.13 Bij brief van 14 november 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:

a) hij klagers in woord en geschrift namens zijn cliënten in strijd met de waarheid heeft beschuldigd van het verrichten van onrechtmatige handelingen en het plegen van strafbare feiten. Klagers wijzen specifiek op de paragrafen 20, 24 en 27 tot en met 31 van het door verweerder ingediende verzoek tot het treffen van een voorlopige getuigenverhoor.

b) hij bij herhaling in strijd gehandeld heeft met het bepaalde in artikel 21 van Burgerlijke Rechtsvordering en klager onder druk geprobeerd heeft te zetten ter verkrijging van een behoorlijke geldsom voor zijn cliënten.

c) hij zich onnodig grievend heeft uitgelaten jegens klagers.

### **4 VERWEER**

4.1 Verweerder stelt dat de advocaat van de wederpartij een ruime mate van vrijheid heeft om de belangen van zijn cliënten te behartigen. Deze vrijheid dient niet ten gunste van de wederpartij beknot te worden.

4.2 In het verzoekschrift heeft verweerder bepaalde stellingen en vermoedens van zijn cliënten verwoord waarover men duidelijkheid wilde verkrijgen. Dit is bovendien gedaan in een procedure die bedoeld is om bewijs te vergaren.

4.3 Verweerder heeft de krant niet in kennis gesteld van de inhoud van het door hem ingediende verzoekschrift. Verweerder behoefde niet te weten dat het artikel ten aanzien van klager niet klopte. Er wordt slechts in het artikel gemeld dat onder directeurschap van klager het bedrijf tot een van de marktleiders is uitgegroeid. Verweerder verwijst naar overweging 4.8 in het kort geding vonnis van 2 december 2013 gewezen tussen klagers en de curator van zijn T.

4.4 Het stond de cliënt van verweerder vrij om verweerder de door klager gewenste stukken niet ter hand te stellen. Dat er een veroordelend vonnis ligt doet aan die vrijheid niet af. Het niet overhandigen van stukken betekent niet dat daarmee vaststaat dat de verwijten aan het adres van klager verzonnen zijn of onwaar.

4.5 Dit laatste geldt ook voor de inhoud van de afgelegde verklaringen van getuigen van de zijde van verweerder. Dat deze niet de verwachte verklaring hebben afgegeven betekent niet dat verweerder iets verkondigd heeft waarvan hij wist of behoorde te weten dat het onjuist was.

4.6 Verweerder ziet zich beperkt in zijn mogelijkheden om verweer te voeren, aangezien de zaak nog onder de rechter ligt. Verweerder merkt op dat uit de genoemde stukken en verklaringen wel degelijk blijkt dat er sprake was van malversaties.

4.7 Verweerder heeft geen stukken aan derden verstrekt. Reputatieschade, zo al geleden, is niet te wijten aan de handelwijze van verweerder.

### **5 BEOORDELING**

5.1 De nieuwe Advocatenwet is van toepassing op klachten die op of na 1 januari 2015 zijn ingediend bij de deken. De onderhavige klacht is voor 1 januari 2015 ingediend bij de deken en wordt door de raad van discipline derhalve behandeld en beoordeeld op grond van de oude Advocatenwet, zoals die tot 1 januari 2015 gold. Waar in deze beslissing naar de Advocatenwet wordt verwezen, wordt de oude Advocatenwet bedoeld. Ontvankelijkheid

5.2 De Advocatenwet heeft niet voor een ieder een klachtrecht in het leven geroepen, maar slechts voor diegenen die door een handelen of nalaten van een advocaat rechtstreeks in zijn of haar belangen getroffen is of kan worden.

5.3 Klaagster heeft zowel in privé in haar hoedanigheid van echtgenote van klager, als in haar hoedanigheid van bestuurder van S geklaagd.

5.4 De raad oordeelt dat klaagster in haar hoedanigheid van echtgenote van klager niet rechtstreeks in haar belangen getroffen is of kan worden door een handelen of nalaten van verweerder. In die hoedanigheid is klaagster niet-ontvankelijk in haar klacht.

5.5 Klaagster is derhalve ontvankelijk voor zover de klacht is ingediend in haar hoedanigheid van bestuurder van S., nu S. kan worden aangemerkt als te zijn getroffen in haar belangen.

Ad klachtonderdeel a), b) en c)

5.6 De Raad stelt voorop dat een advocaat een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem passend voorkomt. Slechts indien de belangen van de wederpartij nodeloos en op ontoelaatbare wijze worden geschaad, kan deze vrijheid ten gunste van de wederpartij worden beknot. Deze vrijheid vindt haar begrenzing onder meer hierin dat de advocaat zich niet onnodig grievend over de wederpartij mag uitlaten en zich dient te onthouden van feitelijke mededelingen, waarvan hij de onwaarheid kent of redelijkerwijze kan kennen.

5.7 Een advocaat dient de belangen van zijn cliënt te behartigen aan de hand van feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschaft en mag daarbij afgaan op de juistheid van dat feitenmateriaal, ook wanneer de juistheid van die stellingen in en buiten rechte door de tegenpartij of een derde wordt betwist. Een advocaat is in beginsel niet gehouden om de door zijn cliënt verstrekte informatie te verifiëren.

Inhoudelijke beoordeling

5.8 De raad ziet aanleiding de klachtonderdelen gezamenlijk te behandelen. De door verweerder in het verzoekschrift opgenomen bewoordingen acht de raad niet dusdanig dat verweerder de aan hem toekomende vrijheid heeft overschreden. Verweerder heeft de door hem namens zijn cliënten geponeerde stellingen gemotiveerd opgenomen en nader onderbouwd. Voorts acht de raad van belang dat het in deze zaak gaat om een verzoekschrift strekkende tot het verkrijgen van toestemming om een voorlopig getuigenverhoor te houden, welke procedure er nu juist toe strekt om duidelijkheid te verkrijgen omtrent de mogelijkheid om in een bodemprocedure de in het verzoekschrift geponeerde stellingen nader te kunnen onderbouwen. De aard van de procedure brengt bovendien met zich dat verweerder gehouden is om kenbaar te maken wat de reden is voor het verzoeken van toestemming zoals voormeld.

5.9 Uit de dossierstukken en het verhandelde ter zitting is de raad voorts niet gebleken dat verweerder de aan hem toekomende vrijheid heeft overschreden. Verweerder kan geen tuchtrechtelijk verwijt gemaakt worden van het feit dat zijn cliënten geen gevolg heeft (willen) (ge)geven aan een veroordeling in kort geding.

5.10 Verder is niet komen vast te staan dat verweerder iets te maken heeft gehad met het door klagers genoemde krantenartikel, terwijl overigens geen directe beschuldigingen aan het adres van klager persoonlijk in het artikel te lezen zijn.

5.11 Aan de hand van het dossier en het verhandelde ter zitting heeft de raad voorts niet kunnen vaststellen dat verweerder zich onnodig grievend heeft uitgelaten over klager en/of klaagster. Verweerder is met de door hem gebruikte bewoordingen in de processtukken binnen de aan hem toegekende vrijheid gebleven. Nu verweerder hetgeen hij volgens klagers mondeling in de diverse procedures naar voren heeft gebracht, uitdrukkelijk heeft betwist, had het op de weg van klagers gelegen om hun stellingen nader te onderbouwen. Klagers hebben dit nagelaten, zodat de raad de juistheid van hun

stellingen ter zake niet kan vaststellen. Evenmin hebben klagers hun stellingen ter zake het onder druk zetten van hen door verweerder nader onderbouwd.

5.12 De klachtonderdelen zijn derhalve ongegrond.

## **BESLISSING**

De raad van discipline:

verklaart klaagster in haar hoedanigheid van echtgenote van klager niet ontvankelijk in haar klacht

verklaart de klacht ongegrond.

Aldus gewezen door mr. G.A.F.M. Wouters, voorzitter, mrs. P.S. Kamminga, T. Hordijk, L.Ph.J. baron van Utenhove, C.A. de Weerd, leden, bijgestaan door mr. A.H. van Haga als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 9 maart 2015.

griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 10 maart 2015 per aangetekende brief verzonden aan:

- klagers
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten Den Haag
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

Van deze beslissing kan hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- klagers
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten Den Haag
- 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 9679, 4801 LT Breda

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres Thorbeckeplein 8, 4812 LS Breda.

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

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