

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 10-176A

RAAD VAN DISCIPLINE
in het ressort Amsterdam
BESLISSING d.d. 14 december 2010
in de zaak 10-176A

De raad heeft het volgende overwogen en beslist naar aanleiding van de op 12 mei 2010 binnengekomen klacht van:

de heer en mevrouw
ten deze vertegenwoordigd door:
de heer mr.

Klagers, respectievelijk klager en klaagster
tegen:
mevrouw mr.

v e r w e e r s t e r

1. Verloop van de procedure

1.1. Bij brief van 11 mei 2010, door de raad ontvangen op 12 mei 2010, 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 11 oktober 2010 in aanwezigheid van partijen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3. De raad heeft kennisgenomen van de in paragraaf 1.1 bedoelde brief aan de raad en van de stukken genummerd 1 t/m 8 met bijlagen, zoals vermeld in de bij de brief van 11 mei 2010 genoemde inventarislijst.

2. De klacht

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweester in strijd met artikel 46 Advocatenwet heeft gehandeld doordat zij:

- a. bij het aanvragen van het faillissement van klager gebruik heeft gemaakt van een vals stuk;
- b. ten onrechte zonder meer de brief van de heer D van incassobureau X heeft gebruikt om daarmee het bestaan van een steunvordering aan te tonen;
- c. heeft verzuimd om te controleren of, en zo ja in hoeverre, de twee door incassobureau X genoemde crediteuren daadwerkelijk crediteuren waren van klager;
- d. niet datgene heeft gedaan wat zij had moeten doen in verband met het aanvragen van het faillissement van klager, temeer omdat zij geen rekening heeft gehouden met de gerechtvaardigde belangen van klager.

3. Feiten

3.1 Voor de beoordeling van de klacht kan, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van het volgende worden uitgegaan.

3.2 Verweerster heeft op 23 april 2009 namens haar cliënte een faillissementsrekest ingediend met het verzoek klager in staat van faillissement te verklaren; bij dit rekest is geen bewijs van steunvorderingen gevoegd. Op 26 juni 2009 is het rekest aan klager betekend en werd hij opgeroepen voor de zitting van 7 juli 2009. Klager is niet ter zitting verschenen.

3.3 Ter zitting van 7 juli 2009 is door de door verweerster ingeschakelde procesadvocaat gebruik gemaakt van een brief van incassobureau X met welke brief het bestaan van steunvorderingen werd aangetoond. De inhoud van deze ongedateerde brief, die geen NAW-gegevens in het briefhoofd had, luidde als volgt:

“U heeft mij opdracht gegeven op zoek te gaan naar een steunvordering op [het bedrijf van klager] met Kamer van Koophandelnummer [...].

Ik kan u meedelen dat uit onderzoek is gebleken dat het bedrijf meerdere schulden onbetaald laat, waaronder een vordering van [A] ad € 4.212,00 en [B] ad € 613,00. Ik dank u voor de opdracht en verblijf,”

Verweerster heeft geen opdracht gegeven voor dit onderzoek naar een steunvordering. De opdracht aan incassobureau X was gegeven door incassobureau Y, welk bureau aanvankelijk doende was de vordering van de cliënte van verweerster op klager te verhalen; toen dit niet lukte en besloten werd een verzoek tot faillietverklaring in te dienen, werd verweerster ingeschakeld. Verweerster's kantoor werk al geruime tijd samen met zowel incassobureau X als incassobureau Y.

3.4 Verweerster heeft op de inhoud van de hiervoor geciteerde brief vertrouwd en geen nader onderzoek gedaan naar het bestaan van de genoemde steunvorderingen, bijvoorbeeld door de facturen van de steunvorderingen op te vragen.

3.5 Klager is bij vonnis van de rechtbank Zwolle-Lelystad van 7 juli 2009 in staat van faillissement verklaard.

3.6 Klager heeft nadien, met behulp van zijn advocaat, nader onderzoek gedaan naar de brief van incassobureau X. Daaruit is onder andere naar voren gekomen dat D, de persoon die de hiervoor geciteerde brief heeft ondertekend, niet werkzaam is bij incassobureau X. Voorts hadden de in brief genoemde crediteuren A en B geen vordering op klager.

3.7 Over de onduidelijkheid met betrekking tot de ondertekening van de brief van incassobureau X heeft dit bureau op 13 november 2009 het volgende aan verweerster geschreven:

“Op uw verzoek ben ik nagaan hoe een en ander in zijn werk is gegaan, aangezien de failliet heeft aangegeven dat hij bij [A] en/of [B] geen openstaande facturen heeft.

Voor zover ik heb kunnen nagaan, heeft [incassobureau Y] ons een zgn. modelbriefje per email gestuurd, waarop wij onze vordering konden melden. Het briefje is voor zover ik kan zien letterlijk overgenomen van het toegezonden voorbeeld, inclusief de naam [D]. Dit verklaart ook dat ik – zoals ik eerder al telefonisch aan de advocaat heb gemeld – de betreffende persoon niet ken.

Wat betreft de genoemde vorderingen is mij gebleken dat deze beiden abusievelijk aan u zijn gemeld als betreffende [het bedrijf van klager]. De vorderingen zijn op mijn kantoor in behandeling (geweest), echter op een andere debiteur/in een ander dossier met min of meer gelijklopende naam.

Excuus voor deze omissie. Ik hoor graag, indien ik u eventueel nader van dienst kan zijn.”

3.8 Verweerster heeft tijdens de mondelinge behandeling in deze tuchtprocedure laten weten dat zij de gang van zaken betreurt. Voorts zijn de procedures op het kantoor van verweerster aangepast, in die zin dat bij een faillissementsverzoek altijd de facturen betreffende de steunvorderingen worden opgevraagd.

4. Beoordeling van de klacht

4.1 De klachtonderdelen zullen hierna gezien de onderlinge samenhang gezamenlijk worden behandeld.

4.2 Het staat vast dat verweerster geen nader onderzoek heeft gedaan naar het bestaan van de steunvorderingen, maar dat zij heeft vertrouwd op de inhoud van de brief van incassobureau X. De raad is van oordeel dat verweerster, gelet op de verstrekkende gevolgen van het slagen van een verzoek tot faillietverklaring, onzorgvuldig heeft gehandeld door af te gaan op de inhoud van de summiere brief, waarvan de inhoud achteraf onjuist bleek. Deze brief was niet gedateerd, er waren geen NAW-gegevens opgenomen in het briefhoofd en de brief was ondertekend door iemand die niet bij incassobureau X werkte, hetgeen verweerster had moeten weten aangezien zij al geruime tijd met dit incassobureau samenwerkt. Al deze omstandigheden hadden minst genomen aanleiding moeten zijn voor verweerster om nader onderzoek in te stellen naar het bestaan van de steunvorderingen.

4.3 De raad is van oordeel dat verweerster dient in te staan voor het bestaan van een steunvordering, aangezien de rechtbank heeft vertrouwd op de mededelingen over de steunvorderingen die zijn gedaan tijdens de behandeling van het verzoekschrift. Of klager hoe dan ook failliet zou zijn verklaard, acht de raad bij de beoordeling van deze tuchtklacht niet relevant. Relevant is dat verweerster op basis van onjuiste informatie een faillissement heeft aangevraagd, terwijl er bovendien aanleiding was om nader onderzoek te doen naar het bestaan van die steunvorderingen. De klachtonderdelen zijn dan ook gegrond.

5. Maatregel

5.1. De raad is van oordeel dat de maatregel van enkele waarschuwing passend en geboden is.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht in al haar onderdelen gegrond;
- legt aan verweerster de maatregel op van enkele waarschuwing.

Aldus gewezen door mr. H. Brouwer, voorzitter, mr. A. de Groot, mr. M.W. Schüller, mr. J.J. Trap, mr. S. Wieberdink, leden, bijgestaan door mr. H.J. Delhaas als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 14 december 2010.

voorzitter griffier

Deze beslissing is in afschrift op 14 december 2010 per aangetekende brief verzonden aan:

- klager
- verweerder
- de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Amsterdam
- de deken van de Nederlandse orde van advocaten

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

- verweerder
- de deken van de Nederlandse orde van advocaten

Het 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.

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 – 548 4608. 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.

d. Telefonische informatie

076 - 548 4607.