

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 09-50

09-50

BESLISSING VAN DE RAAD VAN DISCIPLINE IN HET RECHTSGEBIED VAN HET GERECHTSHOF ARNHEM

Bij brief d.d. 18 mei 2009 heeft mr. H.J. Schaatsbergen, deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zwolle-Lelystad, ter kennis van de raad gebracht de klacht van:

Klager,
tegen:

Verweerder,

1.

De klacht is behandeld ter openbare zitting van de raad van 2 november 2009, waar verweerder is verschenen.

Bij de behandeling van de klacht was de raad als volgt samengesteld: mr. M.F.J.N. van Osch, voorzitter en mr. J.R.O. Dantuma, mr. H.C. Brandsma, mr. C.J.M. de Vlieger, mr. E.D. Breuning ten Cate, leden van de raad, bijgestaan door mr. A.M. van Rossum als griffier.

2.

De klacht luidt als volgt.

a.

Verweerder heeft klager en zijn cliënte bewust voor niets naar Lelystad laten afreizen voor de faillissementszitting op 27 september 2006 door hem of zijn cliënte niet tijdig in kennis te stellen van de intrekking van de faillissementsaanvraag. Voorts heeft verweerder geweigerd de zinloos door klager op genoemde datum gemaakte kosten te vergoeden.

b.

Verweerder heeft een kopie van een fax van klager van 12 september 2006 in het geding gebracht zonder te voldoen aan de eisen van regel 12 van de gedragsregels voor advocaten.

c.

Verweerder heeft het faillissementsverzoek als dwangmiddel tot incasso gebruikt. Hij heeft voorts regelmatig zijn incassowerkzaamheden voor zijn cliënt kracht bijgezet door te dreigen met een faillissementsaanvraag, inclusief het toezenden van een concept voor een faillissementsverzoek, en zelfs door de indiening daarvan.

3.

De raad gaat uit van de volgende gegevens.

De cliënte van klager huurde bedrijfsruimte in Almere van de cliënt van verweerder. Verweerder heeft medio 2006 namens zijn cliënt het faillissement van de cliënte van klager aangevraagd vanwege huurachterstand. De mondelinge behandeling daarvan is enkele malen aangehouden en in de middag voor de zitting van 27 september 2006 is de faillissementsaanvraag ingetrokken. Van die intrekking heeft verweerder noch de cliënte van klager noch klager zelf in kennis gesteld.

Op 26 januari 2007 heeft verweerder namens zijn cliënt de cliënte van klager gedagvaard voor de kantonrechter Lelystad terzake van huurachterstand, verbeurde boetes, huurontbinding en schadevergoeding. De cliënte van klager heeft verweer gevoerd en haarzijds een reconventionele vordering ingesteld houdende schadevergoeding onder meer vanwege een vergeefse reis naar de faillissementszitting van 27 september 2006. Tijdens die procedure heeft verweerder bij zijn conclusie van repliek in conventie/antwoord in reconventie als productie 4 een afschrift van een fax van klager van 12 september 2006 in het geding gebracht zonder dat hij daarvoor toestemming van klager had gevraagd of het advies van de deken daar over had ingewonnen.

4.

Tot zijn verweer heeft verweerder het volgende naar voren gebracht.

Ten aanzien van klachtonderdeel a.

Klager had zich niet in de zaak gesteld en de cliënte van klager had kunnen vermoeden, dat het faillissementsverzoek zou worden ingetrokken omdat de betalingsachterstand was voldaan. Bovendien zou de vergoeding van de vergeefse reis met de cliënte van klager zijn geregeld, hetgeen klager echter ontkent. Ter zitting heeft verweerder naar voren gebracht de onjuistheid van zijn handelwijze inmiddels in te zien.

Ten aanzien van klachtonderdeel b.

Verweerder erkent de verweten handelwijze, doch is van oordeel dat het hem vrijstond zo te handelen. Alleen met die brief kon hij aantonen dat overleg met klager niet mogelijk was. Het ging niet om een brief, die betrekking had op de inhoud van de zaak en voor het overleggen van een dergelijke brief was geen toestemming van klager en/of overleg met de deken nodig.

Ten aanzien van klachtonderdeel c.

Verweerder heeft slechts eenmaal het faillissement aangevraagd en niet dan nadat uitgebreid was gecorrespondeerd over de huurachterstand en de buitengerechtelijke kosten en nadat duidelijk was geworden, dat er meerdere schuldeisers waren. Nadat de vordering van de cliënt van verweerder was voldaan is de faillissementsaanvraag ingetrokken.

5.

De raad beoordeelt de klacht als volgt:

Ten aanzien van klachtonderdeel a.

Ten onrechte heeft verweerder aan klager, althans aan zijn cliënte, niet laten weten, dat de behandeling van 27 september 2006 geen doorgang zou vinden. Dat klager zich in de faillissementsprocedure mogelijk niet had gesteld doet niet af aan het feit, dat voor verweerder bekend was dat klager in de zaak voor de wederpartij van zijn cliënt optrad. Derhalve is dit klachtonderdeel gegrond. Verweerder heeft er ter zitting blijk van gegeven de onjuistheid van zijn handelwijze in te zien.

Ten aanzien van klachtonderdeel b.

Ongeacht de inhoud ging het om een confraternele brief. Een dergelijke brief mocht niet zonder overleg met klager worden overgelegd. Als dit overleg niet mogelijk was of door klager geen toestemming was gegeven was deken overleg nodig geweest. Vaststaat dat er geen overleg met klager heeft plaatsgevonden. Verweerder heeft dus gehandeld in strijd met de gedragsregels. Dit klachtonderdeel is gegrond.

Ten aanzien van klachtonderdeel c.

Ter zitting heeft verweerder verklaard slechts eenmaal een faillissementsrekest te hebben ingediend. Niet aannemelijk is geworden, dat het faillissement vaker is aangevraagd. Voorts is onweersproken gesteld dat dit is gebeurd nadat de nodige correspondentie over de betaling van de vordering van de cliënt van verweerder had plaatsgevonden en nadat van een steunvordering was gebleken. Zeker gelet op deze omstandigheden beoordeelt de raad het handelen van verweerder niet tuchtrechtelijke verwijtbaar. Dit klachtonderdeel is ongegrond.

DE BESLISSING VAN DE RAAD LUIDT ALS VOLGT:

De onderdelen a. en b. van de klacht zijn gegrond. Klachtonderdeel c. is ongegrond. Aan verweerder wordt de maatregel van een enkele waarschuwing opgelegd.

Aldus beslist door de raad in de hiervoor vermelde samenstelling en uitgesproken in het openbaar op

Griffier

Voorzitter