

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 09-101

09-101

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

Bij brief van 26 november 2009 heeft mr. J.A. Holsbrink, deken van de orde van advocaten in het arrondissement Almelo, ter kennis van de raad van discipline in het rechtsgebied van het gerechtshof te Arnhem gebracht de klacht van:

mr. [A]

advocaat te [plaats]

hierna te noemen klager

tegen: mr. [B]

advocaat te [plaats]

hierna te noemen verweerder

1.

De klacht is behandeld ter openbare zitting van de raad van discipline in het rechtsgebied van het gerechtshof te Arnhem van 8 maart 2010. Omdat toen alleen klager was verschenen is de zaak aangehouden. Op 17 mei 2010 is de mondelinge behandeling voortgezet. Zowel klager als verweerder zijn toen verschenen.

De raad heeft bij de behandeling van de klacht op 8 maart 2010 zitting gehouden in de volgende samenstelling:

mr. M.J. Blaisse, voorzitter, en mrs. F. Klemann, C.J.M. de Vlieger, P.M. Wilmink en P.J.M. van Wersch, leden van de raad, en is bijgestaan door mr. A. Huber als griffier en op 17 mei 2010 in de volgende samenstelling:

mr. M.J. Blaisse, voorzitter, en mrs. E. Bige, F. Klemann, P.R.M. Noppen en E.J. Verster, leden van de raad, en is bijgestaan door mr. A. Huber als griffier.

2.

Klager verwijt verweerder dat hij tijdens een comparitie bij de rechtbank en in zijn brief van [...] 2009 mededelingen heeft gedaan die in strijd met de waarheid zijn.

3.

De raad gaat uit van de volgende gegevens:

Bij vonnis van de rechtbank te Almelo van [...] 2002 is de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid [X] B.V., hierna te noemen [X], in staat van faillissement verklaard. Klager is tot curator van [X] benoemd.

Klager heeft in zijn hoedanigheid van curator de bestuurder van [X] aansprakelijk gesteld voor de schulden van [X]. Verweerder staat de bestuurder in de door de curator geëntameerde procedure terzijde, zowel in eerste aanleg als nu in hoger beroep.

De bestuurder/cliënt van verweerder is op [...] 2002 in dienst getreden bij [Y] B.V., hierna te noemen de werkgever. Verweerder heeft zijn cliënt eveneens terzijde gestaan bij de beëindiging van het dienstverband.

4.

Ter toelichting op de klacht heeft klager het volgende aangevoerd:

Op [...] 2009 heeft een comparitie plaatsgevonden bij de rechtbank te Almelo waarbij hij en verweerder en diens cliënt aanwezig waren.

Blijkens het proces-verbaal van de comparitie heeft verweerder het volgende gesteld: “ Met goedvinden van mr. [A] bericht ik u dat wij een aanbod hebben gedaan tot betaling van 10.000,00 euro en dat dit op dat moment en ook thans het absolute maximum voor de heer [F] is. Het is niet zo dat de heer [F] een spaarpot heeft opgebouwd. Hij is thans gewoon in loondienst en [X] heeft nimmer dividend uitgekeerd.”

Bij brief van [...] 2008 heeft verweerder aan de werkgever van zijn cliënt geschreven dat hij een achterstallige loonvordering heeft ad € 165.000,-, te vermeerderen met de wettelijke rente, en dat deze loonvordering uiteraard in een eventuele ontslagregeling zal moeten worden betrokken. Gelet op de inhoud van deze brief was de vordering op de werkgever tijdens de comparitie die op [...] 2009 heeft plaatsgevonden bekend.

Bij brief van [...] 2009 heeft verweerder aan klager geschreven dat het niet aannemelijk is dat zijn cliënt in de toekomst in staat zal zijn bedragen in de omvang van het-geen door hem is gevorderd te voldoen en dat dit hooguit anders zou kunnen zijn als de waarde van het onroerend goed spectaculair zou stijgen. Ook deze mededeling is onjuist. Na daartoe verlof te hebben verkregen heeft hij in zijn hoedanigheid van curator op [...] 2009 conservatoir derdenbeslag onder de werkgever van de bestuurder gelegd. Uit de verklaring betreffende het derdenbeslag blijkt dat de werkgever een ontbindingsvergoeding van € 195.000,- bruto verschuldigd is aan de bestuurder. Gezien de hoogte van de ontbindingsvergoeding ligt het voor de hand dat daarin ook een bedrag voor achterstallig salaris is verwerkt.

Naar zijn stellige overtuiging heeft verweerder tijdens de comparitie op [...] 2009 een mededeling aan de rechtbank gedaan die in strijd met de waarheid is doordat hij heeft gezegd dat het niet zo is dat zijn cliënt een spaarpot heeft opgebouwd, terwijl hij als advocaat doende was een stevige vordering op de werkgever van zijn cliënt te incasseren. Hij is van mening dat deze vordering onder de term “spaarpot” valt.

Voorts is hij van mening dat verweerder in strijd met artikel 46 van de Advocatenwet en gedragsregels 1 en 30 heeft gehandeld en dat zulks des te ernstiger is omdat de mededeling van verweerder tijdens een comparitie ten overstaan van de rechtbank is gedaan.

Verweerder heeft getracht de rechtbank en hem op het verkeerde been te zetten door het doen van evident onjuiste uitlatingen. Een advocaat mag nimmer uitlatingen doen waarvan hij weet dat deze onjuist zijn.

Klager is van mening dat deze kwestie het aanzien van de advocatuur raakt omdat gerechtelijke instanties en collega advocaten er van uitgaan dat hetgeen een advocaat naar voren brengt, juist is.

5.

Verweerder heeft het volgende tot zijn verweer aangevoerd:

Bij beschikking van [...] 2009 is de arbeidsovereenkomst van zijn cliënt per [...] 2009 ontbonden en een vergoeding aan hem toegekend van € 195.000,- bruto.

Tijdens de comparitie op [...] 2009 was er nog geen sprake van een vordering op de werkgever van cliënt en was deze ook niet te voorzien.

Een ontbindingsvergoeding kan niet beschouwd worden als een “spaarpot”. Een ontbindingsvergoeding is een soort “vooruitbetaling” van salaris die in de plaats komt van het salaris dat bij handhaving van de dienstbetrekking in de toekomst zou zijn ontvangen.

De werkgever heeft zich steeds op het standpunt gesteld dat zijn cliënt geen recht had op achterstallig salaris. Achterstallig salaris maakt geen deel uit van de aan zijn cliënt toegekende ontbindingsvergoeding.

De ontbindingsvergoeding was zo hoog omdat er geen enkele reële reden was voor ontbinding van de arbeidsovereenkomst. De zogenaamde C-factor lag dus hoog. Zijn cliënt wenste zich niet neer te leggen zijn ontslag. Hij wenste het dienstverband voort te zetten.

Hij heeft tijdens de comparitie meegedeeld dat zijn cliënt geen spaarpot heeft opgebouwd omdat [X] in het verleden geen dividend aan zijn cliënt heeft uitgekeerd. Voorzover hem bekend is zijn opmerking juist.

Zijn brief van [...] 2009 heeft betrekking op de waarde van het onroerend goed dat zijn cliënt in eigendom toebehoort. Pas in [...] 2009 is een akkoord met de werkgever van zijn cliënt bereikt. Of cliënt ontslagen zou worden en zo ja, hoe hoog de ontbindingsvergoeding zou zijn, was toen hij zijn brief op [...] 2009 schreef, nog niet bekend.

Blijkens het beslagexploot d.d. [...] 2009 bedraagt het door klager gevorderde bedrag € 525.000,-. De ontbindingsvergoeding bedraagt bruto € 195.000,-, netto ± € 100.000,-. Dit bedrag is volstrekt niet toereikend om de vordering van klager te voldoen. Daarom is het terecht dat hij aan klager heeft geschreven dat zijn cliënt niet in staat is bedragen in de omvang van hetgeen klager vordert, te voldoen en dat het aannemelijk is dat zijn cliënt ook in de toekomst daartoe niet in staat zal zijn.

Het verwijt van klager is naar zijn mening ten onrechte opgeworpen.

6.

De raad beoordeelt de klacht als volgt:

De raad kan zich voorstellen dat klager zich op het verkeerde been gezet voelde toen hij vernam dat aan de cliënt van verweerder een ontslagvergoeding van € 195.000,- bruto was toegekend, terwijl verweerder tijdens de comparitie die op [...] 2009 heeft plaatsgevonden heeft aangevoerd dat zijn cliënt geen spaarpot heeft opgebouwd en verweerder in zijn brief [...] 2009 heeft geschreven dat zijn cliënt – kort gezegd – niet over voldoende middelen beschikt.

Echter verweerder heeft aangevoerd dat de werkgever de loonvordering niet erkende en dat de ontslagvergoeding daarom niet deels uit achterstallig loon bestaat. Klager heeft deze stelling van verweerder niet gemotiveerd betwist. Daarom gaat de raad er vanuit dat de ontslagvergoeding niet deels uit achterstallig loon bestaat.

Op [...] 2009 en [...] 2009 stond de ontslagvergoeding nog niet vast en bestond er ook nog geen concreet vooruitzicht op een dergelijke vergoeding. Immers niet uitgesloten was dat de werkgever er uiteindelijk de voorkeur aan zou geven het dienstverband voort te zetten hetgeen de voorkeur van de werknemer had. In dat geval had de werkgever geen ontslagvergoeding aan de werknemer hoeven te betalen. Daarmee is niet gebleken dat er onjuiste mededelingen zijn gedaan. De raad is daarmee van oordeel dat de klacht ongegrond is.

DE BESLISSING VAN DE RAAD LUIDT ALS VOLGT:

De klacht is ongegrond.

Aldus beslist door de raad op 28 juni 2010 in de hiervoor vermelde samenstelling op 17 mei 2010.

griffier voorzitter