

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 10-91

10-91

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

Inzake:

X.

wonende te A.,

klager,

tegen:

mr. Y

advocaat te B.,

verweerder

1.

Klager heeft bij brief van 1 oktober 2009 bij mr. R.J.A. Dil, deken van de Orde van advocaten in het arrondissement Arnhem, een klacht tegen verweerder ingediend. De klacht is door de deken onderzocht en na afronding van zijn onderzoek heeft de deken de klacht met de bijgevoegde stukken bij brief d.d. 28 juni 2010 ter kennis van de raad gebracht. De stukken zijn op 30 juni 2010 door de raad ontvangen.

2.

De klacht luidt als volgt:

a.

Verweerder heeft klager onnodig benadeeld door rechtsmaatregelen te nemen en te procederen wetende dat deze inspanningen niet zouden kunnen leiden tot enig voordeel voor zijn cliënt,

b.

Verweerder heeft klager onnodig benadeeld door het faillissement van de vennootschap aan te vragen op onjuiste gronden,

c.

Verweerder heeft klager onnodig benadeeld door beslag te leggen waardoor klager genoodzaakt was de cliënt van verweerder in rechte te betrekken,

d.

Verweerder heeft klager onnodig benadeeld door nadat onderzoek naar de boekhouding was gedaan, ten onrechte te stellen dat er sprake was van een managementvergoeding, die niet zou zijn geïncasseerd door de vennootschap, zodat het bedrag van deze vergoeding niet kon worden aangewend voor betaling van crediteuren,

e.

Verweerder heeft onnodige kosten veroorzaakt voor de rechtsbijstandsverzekeraar van zijn cliënt.

3.

De voorzitter is van oordeel dat op deze klacht bij voorzittersbeslissing dient te worden beslist.

4.

De voorzitter gaat uit van de volgende gegevens.

De klacht betreft het optreden van verweerder tezamen met zijn kantoorgenoot E. als advocaat van de wederpartij van klager, de heer B. te Z.: hierna ook B. B. werd bijgestaan door achtereenvolgens de mrs. C., D. en verweerder en E. B. heeft een varkenshouderij en gebruikte apparatuur van de toenmalige vennootschap van klager voor milieuvriendelijke reductie van ammoniak en mest. B. was de enige gebruiker van het systeem en de enige klant van klager. Nadat B. bezwaren had geuit over het systeem werd de overeenkomst tussen B. en de vennootschap van klager buitengerechtelijk ontbonden. Vervolgens vorderde B. in rechte schadevergoeding van de vennootschap van klager en deze vennootschap vorderde in reconventie vergoeding van schade en kosten van B. Bij vonnis van 28 december 2005 werd de vennootschap van klager veroordeeld tot betaling van ongeveer € 50.000,- en werd B. veroordeeld tot betaling van ongeveer € 20.000,-. De vennootschap kwam haar verplichtingen slechts gedeeltelijk na. Vervolgens heeft B. het faillissement van de vennootschap aangevraagd. Op 24 juli 2008 is de vennootschap ontbonden. In eerste instantie is de faillissementsaanvraag door de rechtbank niet gehonoreerd. Klager stelde tijdens de behandeling, dat er geen andere schuldeisers dan B. waren. De rechtbank ging ervan uit, dat de Kamer van Koophandel haar steunvordering niet zou willen inbrengen en wees de vordering af. In tweede instantie heeft ook het gerechtshof de vordering afgewezen. Het gerechtshof overwoog, dat gesteld noch gebleken was, dat er baten aanwezig waren in de ontbonden vennootschap. Op basis van het jaarverslag 2006 van de vennootschap bleek deze een aantal kortlopende schulden te hebben. Daarnaast was er de in rechte vastgestelde vordering van B. Voor B. was dit aanleiding klager persoonlijk aansprakelijk te stellen en beslag te leggen. In kort geding oordeelde de voorzieningen, dat voor de vordering van B. onvoldoende bewijs was. Gezien de gang van zaken rond de vereffening van de vennootschap heeft B. inzage gekregen in de boekhouding van de vennootschap. Een accountantskantoor te Arnhem heeft een rapport opgesteld naar aanleiding van het onderzoek naar de boekhouding van de vennootschap.

5.

Tot zijn verweer heeft verweerder het volgende naar voren gebracht.

Na de afwijzing van het hoger beroep tegen de faillissementsbeschikking eind 2008 is verweerder bij de zaak betrokken geraakt. Op dat moment stond, aldus verweerder, op basis van het jaarverslag van de vennootschap van klager over 2006 vast, dat de vennootschap in totaal voor een bedrag van € 12.942,- aan kortlopende schulden op de balans had staan. Daar zat de in rechte vastgestelde vordering van B. niet bij en klager had ter gelegenheid van de faillissementsbehandeling gesteld, dat er geen andere schuldeisers van de vennootschap zouden bestaan. Kennelijk waren de overige schuldeisers, aldus verweerder, in de periode 31 december 2006 tot 24 juli 2008 (de datum van ontbinding van de vennootschap), voldaan waarbij de vordering van B. op de vennootschap van klager onbetaald is gebleven. Bovengenoemde constatering was aanleiding om het standpunt in te nemen, dat klager als bestuurder en vereffenaar van de vennootschap van klager niet heeft gedaan wat hij had moeten doen. Namens B. heeft verweerder klager aangeschreven en meegedeeld, dat klager als bestuurder en vereffenaar, aansprakelijk werd gehouden voor de gehele vordering van B. op de vennootschap van klager. Deze handelwijze werd mede ingegeven door het feit, dat B. op dat moment nog geen enkel inzicht had in de financiële gang van zaken binnen de vennootschap van klager. In het kortgeding dat heeft gediend naar aanleiding van het op 25 februari 2009 gelegde conservatoire beslag heeft de rechtbank aangegeven, dat voor de vordering op klager geen onder-

bouwing, althans geen bewijs, voorlag. Tijdens diezelfde zitting is echter ook aan de orde gekomen, dat het voor B. op geen enkele wijze mogelijk was om de rechtmatigheid van de gang van zaken binnen de vennootschap van klager te controleren. Die mogelijkheid is, in de visie van verweerder, onthouden, doordat klager bij ontbinding van de vennootschap ten onrechte heeft nagelaten de boedel van de vennootschap van klager op inzichtelijke wijze te vereffenen en doordat klager met feitelijk onjuiste standpunten verweer heeft gevoerd tegen de aanvraag van het faillissement. Dat heeft er dan ook toe geleid, dat op voorstel van de voorzieningenrechter is afgesproken, dat klager inzage zou geven in de boekhouding van de vennootschap van klager. Uit het rapport van het Accountantskantoor, komt, aldus verweerder, naar voren dat de vennootschap van klager een vordering had en heeft op klager in privé van € 5.000,-. Op basis van dat rapport kon in de visie van verweerder worden geconcludeerd dat klager die vordering welbewust niet heeft geïncasseerd waardoor dit bedrag ook niet ter beschikking is gekomen voor betaling van de crediteuren, waaronder B. De advocaat van klager heeft zich op het standpunt gesteld, dat het hier niet om een schuld aan maar om een vordering op de vennootschap van klager zou gaan, maar uit de jaarrekening blijkt iets anders. Daarom is overgegaan tot het dagvaarden van klager. Na het uitbrengen van de dagvaarding hebben partijen op 3 november 2009 overeenstemming bereikt over betaling door klager aan B. van een bedrag van € 4.755,98 tegen finale kwijting over en weer. De behartiging van de belangen is steeds geschied in goed overleg met B. en zijn rechtsbijstandsverzekeraar.

6.

De voorzitter beoordeelt de klacht als volgt.

Voorop staat dat ook naar vaste rechtspraak van het Hof van Discipline bij de beoordeling van een klacht over het optreden van een advocaat van de tegenpartij van de klager ervan moet worden uitgegaan, dat die advocaat een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze, die hem – in overleg met zijn cliënt – passend voorkomt. Daarbij mag hij in het algemeen afgaan op hetgeen zijn cliënt hem heeft medegedeeld zonder verplicht te zijn de juistheid daarvan te onderzoeken, tenzij het gaat om feiten waarvan hij weet of redelijkerwijs kan weten dat zij niet waar zijn. Ook is het daarbij niet van belang dat de wederpartij zich door uitlatingen van de advocaat gekrenkt zou kunnen voelen. Hij dient zich slechts te onthouden van voor anderen krenkende beweringen indien hij in gemoede niet kan menen dat deze in het belang van zijn cliënt nodig zijn.

De wederpartij zal zich dus slechts in uitzonderlijke gevallen over de wijze van belangenbehartiging kunnen beklagen. Voor de tuchtrechter staat daarbij de wijze waarop de advocaat de zaak behandelt slechts ter beoordeling voor zover de advocaat zich bij die behandeling jegens de wederpartij heeft schuldig gemaakt aan enig handelen of nalaten dat een behoorlijk advocaat niet betaamt. Daarvan is de voorzitter in de onderhavige klachtzaak echter niet gebleken.

7.

Meer in het bijzonder overweegt de voorzitter naar aanleiding van de diverse klachtonderdelen als volgt.

Ten aanzien van de klachtonderdelen a., c. en d.

Nu deze klachtonderdelen direct met elkaar samenhangen zal de voorzitter deze onderdelen gezamenlijk behandelen.

Tijdens de bemoeienis van klager met de zaak is conservatoir beslag gelegd, heeft een kort geding plaatsgevonden en heeft verweerder na ontvangst van het accountantsrapport zich op het standpunt gesteld dat klager een schuld aan de vennootschap van klager diende te betalen, waarna de zaak is geschikt. Niet aannemelijk is geworden,

dat verweerder daarbij de grenzen van het tuchtrechtelijk toelaatbare heeft overschreden. Dat de rechter de vordering van B. niet heeft toegewezen maakt nog niet dat deze van iedere grond ontbloot was. Verweerder heeft gemotiveerd aangegeven op welke gronden hij de rechtsmaatregelen heeft getroffen.

Klager kan verweerder onmogelijk verwijten, dat verweerder hem onwelgevallige standpunten heeft ingenomen en dat hij door de handelwijze van verweerder onnodig in procedures is betrokken. Het is immers de taak van verweerder om de belangen van de wederpartij van klager te behartigen. Klager heeft zich door een advocaat laten bijstaan, die al zijn bezwaren tegen de stellingen van B. naar voren heeft kunnen brengen. Derhalve zijn deze klachtonderdelen kennelijk ongegrond.

Ten aanzien van klachtonderdeel b:

Verweerder is niet betrokken geweest bij de faillissementsaanvragen. Dit klachtonderdeel mist derhalve feitelijke grondslag en is kennelijk ongegrond.

Ten aanzien van klachtonderdeel d:

Het in dit klachtonderdeel gemaakte verwijt, dat verweerder nodeloos kosten bij de verzekeraar van B. in rekening heeft gebracht is een verwijt dat alleen door de rechtsbijstandsverzekeraar zelf gemaakt zou kunnen worden. In dit klachtonderdeel is klager derhalve bij gebrek aan belang kennelijk niet ontvankelijk.

HET VOORGAANDE LEIDT TOT DE VOLGENDE BESLISSING:

De klacht van klager tegen verweerder is voor wat betreft de onderdelen a., b., c. en d. kennelijk ongegrond. In klachtonderdeel e. is klager kennelijk niet ontvankelijk.

Deze beslissing is gegeven op 23 juli 2010 door mr. M.F.J.N. van Osch, voorzitter van de raad van discipline in het Rechtsgebied van het Gerechtshof te Arnhem, en in afschrift verzonden op 23 juli 2010.

Voorzitter