

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 11-245A

Beslissing van 17 april 2012
in de zaken 11-245A en 11-246A
naar aanleiding van de klacht van:
de heer
klager
tegen:

1. mevrouw mr.
verweerster
2. de heer mr.
verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 22 juli 2011 met kenmerk 1011-608, door de raad ontvangen op 25 juli 2011, 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 14 februari 2012 in aanwezigheid van partijen. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- de bedoelde brief van de deken aan de raad van 22 juli 2011;
- de bij deze klacht behorende inventarislijst en de daarin genoemde 12 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 Verweerder is tot zijn vertrek van advocatenkantoor Y, per 1 november 2010, curator geweest in het faillissement van de heer X. Verweerster heeft hem aanvankelijk geassisteerd bij de afwikkeling van dit faillissement en is omstreeks de genoemde datum in diens plaats tot curator benoemd. Klager is eigenaar en verhuurder van een tennispark, dat werd gehuurd en geëxploiteerd door de heer X.

2.2 Klager heeft een vordering op X van circa € 25.000,- bij de curator ter verificatie ingediend. Verweerdere hebben geweigerd de vordering tot dit bedrag te erkennen. Klager was het hiermee niet eens en heeft eind maart 2010 de rechter-commissaris in het faillissement verzocht de curator te bevelen de vordering van klager tot een bedrag van € 25.000,- te erkennen. De rechter-commissaris heeft dit verzoek afgewezen en aangeboden tussen partijen te bemiddelen. Op 17 mei 2010 heeft een bemiddelingsgesprek plaatsgevonden, waarbij klager, verweerdere en de rechter-commissaris aanwezig waren. De rechter-commissaris heeft in een brief van 27 april 2011 aan de deken te Amsterdam het volgende over dit gesprek geschreven:

“Ik kan me herinneren dat [verweerder] en [verweerster] naar voren brachten dat een deel van de vordering van [klager] op meerdere punten betwist kon worden en dat de

uren die de curator zullen moeten besteden aan een mogelijke (renvooi)procedure over die (deel)vordering uiteindelijk in mindering zal komen op het aan de crediteuren uit te keren bedrag. Ook was duidelijk dat alleen deze (deel)vordering betwist werd door de curator. Er is toen uitgerekend op welke percentages [klager] waarschijnlijk kon rekenen indien er niet meer geprocedeerd hoefde te worden. Naar voren is toen gekomen dat het waarschijnlijk tot een uitkering aan concurrente crediteuren zou komen van 40 tot 50 %. Ook is besproken dat er nog een paar werkzaamheden ter afwikkeling van het faillissement moesten worden verricht.”

2.3 Verweerders hebben klager bij brief van 21 mei 2010 bericht dat op 17 mei 2010 overeenstemming is bereikt over de hoogte van de totale vordering van klager op gefailleerde: zij hebben bevestigd dat die vordering voor een bedrag van € 17.500,- op de lijst van voorlopig erkende crediteuren zal worden geplaatst dat klager in ruil daarvoor finale kwijting jegens de boedel zal verlenen, ook ter zake van de gevoerde discussie over de tijdsbesteding van verweerders. In antwoord hierop heeft klager per e-mail van 26 mei 2010 te kennen gegeven geen finale kwijting te hebben afgesproken ten aanzien van de bestede uren. In die e-mail schrijft klager verder:

“Uw schrijven geeft mij nog immer geen duidelijkheid over het boedeltegoed noch over de hoogte van de uiteindelijke uitkering. Indien de laatste echter tot een acceptabel bedrag kan worden toegezegd is het wat mij betreft akkoord.”

2.4 Verweerster heeft hierop bij e-mail van 28 mei 2012 als volgt geantwoord:

“(…) Tijdens de bespreking bij de rechter-commissaris zijn wij een schikkingsbedrag van EUR 17.500,- overeengekomen als het bedrag dat door de curator op de lijst van erkende crediteuren zal worden geplaatst. De hoogte van dit schikkingsbedrag is en kan niet afhankelijk van de hoogte van de eventuele uitkering aan crediteuren. Als richtlijn voor uw uitkering dient u overigens het bedrag te hanteren zoals dat tijdens de bespreking aan bod is gekomen.(…) ”

2.5 Aan klager is uiteindelijk 23,23% van € 17.500,- uitgekeerd.

2.6 Bij brief met bijlagen van 1 april 2011 heeft klager zich bij de deken beklagd over verweerders.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerders tuchtrechtelijk verwijtbaar hebben gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat

- a) zij klager hebben bedrogen of misleid omdat zij op 17 mei 2010 de toezegging hebben gedaan dat aan klager circa € 8.500,- zal worden uitgekeerd, hetgeen hem is bevestigd per e-mail van 28 mei 2010, terwijl verweerders deze toezegging niet zijn nagekomen;
- b) zij aan de klachtenbehandelaar van hun (voormalige) kantoor Y deze e-mail en de daaraan voorafgaande e-mail van klager van 26 april 2010 niet hebben verstrekt.

4 BEOORDELING

4.1 De raad stelt voorop dat een advocaat als curator in faillissementen volgens vaste rechtspraak van het Hof van Discipline onderworpen is aan het tuchtrecht voor advocaten, met dien verstande dat hem eerst een tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt als hij zich bij de vervulling van het curatorschap zodanig gedraagt dat daardoor het vertrouwen in de advocatuur wordt geschaad. Het niet nakomen van toezeggingen is een gedraging waardoor dit vertrouwen kan worden geschaad.

4.2 De raad is, mede gelet op het feitenrelaas van de rechter-commissaris als weergegeven in 2.2 en de inhoud van de e-mail van klager zelf van 26 mei 2010, van oordeel dat niet is komen vast te staan dat verweerders aan klager een absolute toezegging hebben gedaan tot de uitbetaling van een vast bedrag, maar enkel dat er is gesproken over een waarschijnlijke uitkering aan hem, terwijl klager er ook op is gewezen dat verweerders op dat moment nog afrondende werkzaamheden in het faillissement

dienden te verrichten. In de e-mail van verweerster van 28 mei 2010 wordt ook slechts over een "richtlijn" voor de te verwachten uitkering gesproken. Vastgesteld moet wel worden dat er een groot verschil is tussen de op 17 mei 2010 aan klager voorgehouden "waarschijnlijke" uitkeringspercentages en de uiteindelijke uitkering aan klager. Dit verschil is volgens verweerders voor een belangrijk deel te wijten aan het feit dat zij op 17 mei 2010 aan klager rekenvoorbeelden hebben voorgehouden die waren gebaseerd op hun tijdsbesteding tot januari 2010. Verweerders stellen dat zij klager hier op hebben gewezen en dat klager dus heeft moeten begrijpen dat die rekenvoorbeelden een geflatteerd beeld gaven.

4.3 Dit laatste acht de raad wel aannemelijk, zeker nu dezelfde rekenvoorbeelden ook al in februari 2010 met klager waren besproken.

4.4 De raad is niettemin van oordeel dat verweerders er bedacht op hadden kunnen en moeten zijn dat – zonder meer specifieke informatie van hun zijde over de mate waarin die rekenvoorbeelden moesten worden bijgesteld – bij klager door het gebruik van die rekenvoorbeelden een te positief beeld zou ontstaan over de uitkering aan hem. Daarbij komt dat de formulering van de tekst in de e-mail van 28 mei 2010 van verweerster aan klager ook het nodige aan duidelijkheid te wensen overlaat, waardoor klager dit positieve beeld heeft kunnen vasthouden. Het ware beter geweest als verweerders klager een duidelijker beeld van de te verwachten uitkering hadden geschetst naar aanleiding van diens e-mail van 26 mei 2010.

4.5 De slotsom is echter dat de gedragingen van verweerders, getoetst aan voornoemde maatstaf en gelet op het feit dat klager had moeten begrijpen dat de gebruikte rekenvoorbeelden hem geen zekerheid omtrent de te ontvangen uitkering boden en ook de mail van 28 mei 2010 die zekerheid niet bood, naar het oordeel van de raad niet zodanig ernstig dat daardoor het vertrouwen in de advocatuur is geschaad. Klachtonderdeel a is derhalve ongegrond.

4.6 Klachtonderdeel b) is ook ongegrond. Niet is gebleken dat verweerders informatie aan de klachtenbehandelaar van het kantoor van verweerster (tevens het voormalig kantoor van verweerder) hebben onthouden. Bovendien stond het klager vrij de correspondentie die hij relevant achtte voor zijn klacht aan die klachtenbehandelaar te doen toekomen, zodat ook niet goed valt in te zien welk belang klager bij dit klachtonderdeel heeft.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht in al zijn onderdelen ongegrond.

Aldus gewezen door mr. A.P. Schoonbrood-Wessels, voorzitter, mrs. P. van Lingen, M. Pannevis, G.J.W. Pulles, J.H.P. Smeets, leden, bijgestaan door mr. J.G. Geertsma als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 17 april 2012.

griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 17 april 2012 per aangetekende brief verzonden aan:

- klager
- verweerders
- 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 bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- klager
- verweerders
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam

- 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 132, 4840 AC Prinsenbeek

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres Markt 44, 4841 AC Prinsenbeek.

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