

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 6276

Beslissing
van 12 november 2012
in de zaak 6276
naar aanleiding van het hoger beroep van:
klaagster
tegen:
verweerder

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem (verder: de raad) van 21 november 2011, onder nummer 11-78, aan partijen toegezonden op 21 november 2011, waarbij van een klacht van klaagster tegen verweerder onderdeel 1 gegrond is verklaard en onderdelen 2 t/m 6 ongegrond zijn verklaard.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij klaagster van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 16 december 2011 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de antwoordmemorie van verweerder.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 17 september 2012, waar klaagster, samen met haar gemachtigde, en verweerder zijn verschenen. Gemachtigde van klaagster heeft gepleit aan de hand van een pleitnota.

3 KLACHT

Thans beklagt klaagster zich er over dat verweerder:

1. heeft nagelaten er zorg voor te dragen dat een oproep van het ziekenhuis voor een operatie de failliet tijdig bereikte;
2. de gemeente onjuiste informatie heeft verschaft in verband met het krediet dat klaagster en haar echtgenoot hadden aangevraagd op grond van het Besluit bijstandsverlening zelfstandigen 2004, waardoor de gevraagde bijstand niet werd verleend;
3. in strijd met het bepaalde in de Praktijkregels van de Vereniging Insolventierecht Advocaten bij het voortzetten van de onderneming niet heeft gehandeld zoals van een prudent ondernemer mag worden verwacht;
4. met betrekking tot het verzet tegen de faillietverklaring niet adequaat heeft opgetreden, waardoor het verzet werd ingetrokken;
5. niet de vereiste zorgvuldigheid heeft betracht, onvoldoende communiceerde en tekortschoot in de plicht de failliet en diens echtgenote passend te informeren;
6. het ertoe heeft geleid dat haar salaris niet buiten het faillissement is gebleven, waardoor klaagster is benadeeld.

De raad heeft het oorspronkelijke door klager naar voren gebrachte klachtonderdeel 5 in twee aparte delen, genummerd als klachtonderdeel 5 en 6, behandeld en het door

klager naar voren gebrachte klachtonderdeel 6 niet behandeld. Het hof zal het hierna omschreven klachtonderdeel, genummerd als klachtonderdeel 7, alsnog beoordelen.

7. door zijn gedragingen het ertoe heeft geleid dat een te hoog salaris is vastgesteld waardoor klaagster is benadeeld.

4 FEITEN

Verweerder is curator geweest in het faillissement van de inmiddels overleden echtgenoot van klaagster.

5 BEOORDELING

5.1 Klaagster heeft beroep ingesteld tegen de beoordeling van de raad op de klachtonderdelen 2 tot en met 6 en het uitblijven van een beslissing op klachtonderdeel 7. In het onderhavige geval wordt geklaagd over handelen van verweerder in de hoedanigheid van curator. Ook hiervoor blijft voor hem het advocatentucht recht gelden. Indien hij zich bij de vervulling van die andere functie zodanig gedraagt dat daardoor het vertrouwen in de advocatuur wordt geschaad, zal in het algemeen sprake zijn van handelen of nalaten in strijd met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt waarvan hem een tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt.

5.2 Ter zake van het beroep tegen klachtonderdeel 2 overweegt het hof dat eerst met betrekking tot de stelling van klaagster dat de grief onjuist heeft gelezen. Er wordt niet geklaagd over het verstrekken van onjuiste informatie, maar over het afgeven van een 'verkeerd signaal' waardoor de gemeente is teruggekomen op een eerder genomen besluit. Het hof is evenwel van oordeel dat het onderzoek in hoger beroep, de klacht gelezen op de wijze die klaagster in hoger beroep daaraan geeft, niet heeft geleid tot andere beschouwingen en gevolgtrekkingen dan die vervat in de beslissing van de raad, waarmee het hof zich verenigt. De beslissing van de raad op dit onderdeel dient te worden bekrachtigd. De door verweerder aan de gemeente verstrekte informatie – kort gezegd dat het bedrijf niet levensvatbaar is gebleken - is niet onjuist en is ook geen verkeerd signaal. De handelwijze van verweerder, die bovendien vooraf was getoetst door de rechter-commissaris, is overeenkomstig hetgeen van een vakbekwaam curator mag worden verwacht in de gegeven omstandigheden.

5.3 De raad heeft op klachtonderdeel 3, dat voortbouwt op klachtonderdeel 2, overwogen dat niet is komen vast te staan dat verweerder als curator onvoldoende prudent heeft gehandeld. Ook in hoger beroep is hier niet van gebleken. Gelet op het oordeel van verweerder over de levensvatbaarheid van het bedrijf hoefde hij niet mee te werken met het verwerven van het door de gemeente te verstrekken bedrijfskrediet teneinde daarmee een crediteurenakkoord te kunnen aanbieden.

5.4 Klachtonderdeel 4 heeft betrekking op de te actieve rol die verweerder zou hebben gespeeld bij de intrekking van het verzet tegen de faillietverklaring van de echtgenoot van klaagster. Ook dit klachtonderdeel heeft de raad terecht ongegrond verklaard. De advocaat van de echtgenoot van klaagster was niet in staat te verschijnen, er was in redelijkheid geen ander oordeel van de Rechtbank te verwachten en de echtgenoot van klaagster had in de intrekking berust. Dit alles in aanmerking nemende acht ook het hof dit klachtonderdeel ongegrond.

5.5 De klachten over de communicatie tussen verweerder en klaagster (en haar echtgenoot) zijn evenmin gegrond. Verweerder communiceerde met de echtgenoot van verweerder. Hij was degene die failliet was; klaagster was niet de failliet. Het onderzoek in hoger beroep heeft voor het overige niet geleid tot andere beschouwingen en gevolgtrekkingen dan die vervat in de beslissing van de raad, waarmee het hof zich verenigt.

5.6 Voor wat betreft het nog te beoordelen klachtonderdeel 7 merkt het hof op dat verweerder niet klaagster of haar echtgenoot declareert, maar dat de Rechtbank aan

de hand van door verweerder opgegeven urenspecificatie een salaris vaststelt. Deze vaststelling kan, behoudens uitzonderlijke omstandigheden die niet zijn gesteld, niet door de tuchtrechter worden beoordeeld.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

- bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem van 21 november 2011, gewezen onder nummer 11/78 voor zover aan het oordeel van het hof onderworpen;
- en,
- verklaart klachtonderdeel 7 ongegrond.

Aldus gewezen door mr. W.H.B. den Hartog Jager, voorzitter, mrs. A. Beker, J.H.J.M. Mertens-Steeghs, P.T. Gründemann en L. Ritzema, leden, in tegenwoordigheid van mr. I.F. Schouwink, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 12 november 2012.