

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 15-186NH

Beslissing van 17 september 2015

in de zaak 15-186 NH

naar aanleiding van de klacht van:

klagers

tegen:

verweerder

De plaatsvervangend voorzitter van de raad van discipline (hierna "de voorzitter") heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Holland van 10 augustus 2015 met kenmerk td/md/15-091, door de raad ontvangen op 14 augustus 2015, en van de op de daarbij gevoegde inventarislijst vermelde stukken.

1 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken, van de volgende vaststaande feiten uitgegaan.

1.1 Op 2 april 2013 is Bouw- en Aannemingsbedrijf J. Tol (V. Aart) B.V. in staat van faillissement verklaard. Klagers waren (middellijk) bestuurder van deze vennootschap. Verweerder werd tot curator in dit faillissement benoemd.

1.2 Op 6 maart 2014 heeft de verificatievergadering plaatsgevonden.

1.3 Op 21 mei 2014 werd door de rechtbank op grond van de urenspecificatie van de curator de salarisbeschikking vastgesteld.

1.4 Op 26 juni 2014 werden de uitdelingslijsten bindend, waardoor het faillissement formeel werd beëindigd.

1.5 Bij proces-verbaal van 20 november 2014 heeft de rechter-commissaris in het faillissement de door verweerder afgelegde rekening en verantwoording van zijn beheer als curator goedgekeurd.

1.6 Bij brief van 4 maart 2015 hebben klagers zich bij de deken beklagd over verweerder.

2 KLACHT

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij:

- a) ten onrechte een te hoog beslag heeft gelegd;
- b) een te hoog salaris toegekend heeft gekregen;
- c) niet heeft willen meewerken aan een crediteurenakkoord;
- d) niet aan schadebeperking heeft gedaan;
- e) niet accuraat is;
- f) zich onbehoorlijk heeft gedragen;
- g) zich niet rechtlijnig heeft gedragen;
- h) zich schuldig heeft gemaakt aan diefstal;
- i) zich voorbarig heeft geuit en zijn eigen mening heeft gegeven.

3 VERWEER

3.1 Verweerder heeft aangevoerd dat een advocaat die optreedt als faillissementscurator slechts dan een tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt, indien hij zich bij de vervulling van zijn taak als curator zodanig gedraagt dat daardoor het vertrouwen in de advocatuur wordt geschaad. Daarvan is volgens verweerder geen sprake geweest. Voorts heeft verweerder aangevoerd dat klagers werden bijgestaan door een advocaat. Tot slot merkt verweerder op dat de rekening en verantwoording van het beheer van de curator door de rechter-commissaris is goedgekeurd, waardoor de finale afwikkeling heeft plaatsgevonden.

4 BEOORDELING

4.1 De klacht richt zich tot verweerder in zijn hoedanigheid van curator. Het in de artikel 46 en volgende van de Advocatenwet geregelde tuchtrecht heeft betrekking op het handelen en nalaten van advocaten als zodanig en beoogt een behoorlijke beroepsuitoefening te waarborgen. Maar ook wanneer een advocaat optreedt in een andere hoedanigheid dan die van advocaat, zoals die van curator, blijft voor hem het advocatentuchtrecht gelden. Het criterium waaraan het handelen van een advocaat die optreedt in een andere hoedanigheid wordt getoetst, is echter een beperkter criterium dan dat waaraan het handelen van een advocaat als zodanig wordt getoetst. Getoetst wordt namelijk slechts of de advocaat zich bij de vervulling van die andere functie zodanig gedraagt dat daardoor het vertrouwen in de advocatuur wordt geschaad. Voor het handelen van een advocaat als curator brengt deze maatstaf mee dat niet snel van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen sprake zal zijn. Dit komt onder meer omdat een curator bij de uitoefening van zijn taak uiteenlopende, soms tegenstrijdige belangen moet behartigen en dat hij bij het nemen van zijn beslissingen, die vaak geen uitstel kunnen lijden, ook rekening behoort te houden met belangen van maatschappelijke aard. Verder speelt een rol dat de curator zijn taak uitoefent onder toezicht van de rechter-commissaris en dat het in de eerste plaats aan de rechter-commissaris is om te beslissen of het handelen van de curator zich binnen de wettelijke kaders afspeelt. Tot slot speelt een rol dat het aan de civiele rechter is om te beslissen in civielrechtelijke geschillen waarin een curator in die hoedanigheid betrokken raakt. Voor de tuchtrechter is daarbij in beginsel geen rol weggelegd. Slechts wanneer een curator in een civielrechtelijk geschil een standpunt zou innemen dat in redelijkheid niet verdedigbaar is, zou sprake kunnen zijn van een tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen. Aan de hand van voormelde maatstaf zal de voorzitter de klacht beoordelen.

4.2 Klachtonderdelen a, c, d en e lenen zich voor gezamenlijke behandeling. Klagers verwijten verweerder onder meer dat hij ten onrechte een te hoog beslag heeft gelegd, niet heeft willen meewerken aan een crediteurenakkoord en niet aan schadebeperking heeft gedaan. Waar het gaat om beslissingen die een curator moet nemen legt hij verantwoording af aan de rechter-commissaris en in de faillissementsverslagen. Dat is in dit geval gebeurd. Blijkbaar heeft de rechter-commissaris geen aanleiding gezien om verweerder in de koers die hij ten opzichte van de failliete vennootschap en klagers meende te moeten volgen bij te sturen. Gelet op de onder 4.1 genoemde maatstaf is het niet aan de tuchtrechter om over de beslissingen van verweerder alsnog een oordeel te vellen. Klachtonderdelen a, c, d en e zijn derhalve ongegrond.

4.3 Klachtonderdeel b houdt in dat verweerder een te hoog salaris heeft toegekend gekregen. Het salaris van verweerder als curator is door de rechter-commissaris in het faillissement vastgesteld. Het is niet aan de tuchtrechter om nogmaals te beoordelen of dit op de juiste wijze is gebeurd. Dit zou anders kunnen zijn als duidelijk is dat de rechter-commissaris een zodanig evident onjuiste beslissing heeft genomen dat daardoor het vertrouwen in de advocatuur dreigt te worden geschaad. Daarvan is echter geen sprake. Klachtonderdeel b is eveneens ongegrond.

4.4 Klachtonderdeel f en g houden in dat verweerder zich onbehoorlijk zou hebben gedragen, door te dreigen met vervelende persberichten en door privé-namen van bestuurders in het faillissementsverslag te noemen, en dat verweerder zich niet rechtlijnig zou hebben gedragen, omdat hij tegenstrijdige standpunten zou hebben ingenomen. Ook hier geldt dat het niet de taak van de tuchtrechter is om het beleid van de curator nogmaals te beoordelen. Klager heeft onvoldoende feiten gesteld om tot een ander oordeel te komen, zodat ook klachtonderdelen f en g falen.

4.5 In klachtonderdeel h verwijten klagers verweerder dat hij zich zou hebben schuldig gemaakt aan diefstal, door in strijd met zijn eigen algemene voorwaarden geen vergoeding te geven op de derdenrekening vanwege de te lage euribor rente. Ook dit klachtonderdeel faalt. De derdenrekening die verweerder moet openen in zijn hoedanigheid van curator valt niet onder het bereik van de algemene voorwaarden van het kantoor van verweerder. Daar komt bij dat verweerder heeft aangevoerd geen rente op de derdenrekening te ontvangen. Tegenover deze gemotiveerde betwisting hebben klagers hun verwijten onvoldoende onderbouwd. Klachtonderdeel h is daarmee eveneens ongegrond.

4.6 In klachtonderdeel i voeren klagers aan dat verweerder zich voorbarig heeft geuit en zijn eigen mening heeft gegeven. Verweerder heeft daartegen aangevoerd dat de betreffende mededeling werd gedaan in een ander faillissement en bovendien niet onjuist was. Tegenover de betwisting van verweerder hebben klagers hun verwijten niet onderbouwd. De in dit klachtonderdeel staande verwijten missen aldus feitelijke grondslag. Klachtonderdeel i deelt daarmee het lot van de andere klachtonderdelen.

4.7 Op grond van het voorgaande zal de voorzitter de klacht, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, dan ook kennelijk ongegrond verklaren.

BESLISSING

De voorzitter verklaart:

de klacht, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, kennelijk ongegrond.

Aldus gewezen door mr. D.H. Steenmetser-Bakker, plaatsvervangend voorzitter, met bijstand van mr. S.M. Balkema als griffier op 17 september 2015.

Griffier Voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 17 september 2015 per aangetekende post verzonden aan:

- klagers

en per gewone post aan:

- klagers

- verweerder

- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Holland.

Ingevolge artikel 46h van de Advocatenwet kunnen klagers, verweerder en de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Holland binnen dertig dagen na verzending van het afschrift van deze beslissing schriftelijk verzet doen bij de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam, kamernummer BR302, Postbus 76334, 1070 EH Amsterdam (fax: 088-2053702). Het verzet wordt ingesteld door middel van indiening van een verzetschrift (in tweevoud), waarin de gronden van het verzet voorzien van een motivering worden omschreven. De termijn van dertig dagen begint op de dag volgend op die van verzending van de beslissing. Uiterlijk op de dertigste dag van die termijn moet het verzetschrift derhalve ontvangen zijn op de griffie van de raad van discipline. Verlenging van de termijn van dertig dagen is niet mogelijk.