

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 14-212A

Beslissing van 2 februari 2015
in de zaak 14-212A
naar aanleiding van de klacht van:
de heer mr.
de heer mr. (gemachtigde)
klager
tegen:
mr.
advocaat te Amsterdam
verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 12 augustus 2014 met kenmerk 4014-0215, door de raad ontvangen op 14 augustus 2014, 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 8 december 2014 in aanwezigheid van klager en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- de hiervoor genoemde brief van de deken
- de stukken genummerd 1 tot en met 12, genoemd in de inventarislijst bij de brief van de deken.

2 FEITEN

2.1 Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van de volgende vaststaande feiten uitgegaan.

2.2 Verweerder heeft namens zijn cliënte, een gefailleerde vennootschap welke in appel en cassatie is gegaan van het vonnis waarbij zij failliet is verklaard, getracht tot een schuldeisersakkoord te komen. Daartoe zijn door het bestuur van de vennootschap gelden aan de bankrekening van verweerders stichting derdengelden betaald.

2.3 Klager is de (opvolgend) curator van de onder punt 2.2. genoemde gefailleerde vennootschap.

2.4 Een e-mail van verweerder aan een kantoorgenoot van klager van 12 oktober 2012 luidt, voor zover relevant, als volgt:

“Het bestuur van de Stichting Beheer Derdengelden [K. Advocaten] heeft kennis genomen van het arrest van de Hoge Raad. Het bestuur heeft mij geïnformeerd (i) dat het hem onduidelijk is aan wie de gelden, die op de derdengeldenrekening zijn betaald in dit verband, toebehoren, en (ii) daarom te overwegen om deze gelden daar te laten staan zolang niet onherroepelijk in rechte is komen vast te staan aan wie deze gelden toebehoren, dan wel daarover een sluitende regeling is getroffen tussen alle betrokken partijen. Ter informatie kan ik mededelen dat ik dit ook zo heb besproken met de deken van de Amsterdamse Orde van Advocaten.

Daarnaast kan ik u berichten dat de heer S., bestuurder van [W], mij heeft geïnformeerd het faillissement van [W] nog steeds te willen doen eindigen door het (laten) doen van betalingen aan alle schuldeisers van [W] inclusief de verhuurder. Daarvoor zouden dan wel eerst de bedragen op de derdengeldenrekening geretourneerd moeten worden. Graag verneem ik uw reactie op het bovenstaande.”

2.5 Bij e-mail van 12 oktober 2012 heeft klager aan verweerder geschreven:

“U heeft aangegeven dat failliet een aanzienlijk bedrag heeft overgemaakt naar uw derdengeldenrekening. Dat bedrag komt aan de gezamenlijke schuldeisers toe. Namens de curator verzoek ik u het bedrag dat gefailleerde heeft overgemaakt naar uw derdengeldenrekening binnen één week na heden over te maken naar de derdengeldenrekening van mijn kantoor (...)”

2.6 Tijdens de bodemprocedure die klager in zijn hoedanigheid van curator tegen verweerder en diens cliënt, bestuurder S., heeft aangespannen, is gebleken dat een deel van de gelden al door de Stichting Beheer derdengelden aan crediteuren waren voldaan, en niet aan de curator.

2.7 Bij brief met bijlage van 18 maart 2014 heeft klager zich bij de deken beklagd over verweerder.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat verweerder, in strijd met zijn toezegging om gelden (welke verweerder van de bestuurder van zijn gefailleerde cliënt op de bankrekening van de Stichting Beheer Derdengelden van verweerder ontving) op de bankrekening van zijn Stichting Beheer Derdengelden te laten staan totdat onherroepelijk in rechte zou vast komen te staan aan wie de gelden toebehoren, voornoemde gelden aan derden heeft betaald en bij de betaling van de gelden niet de nodige terughoudendheid heeft betracht, terwijl verweerder wist, althans behoorde te weten, dat meerdere partijen op de gelden aanspraak maakten.

4 VERWEER

4.1 Verweerder stelt dat hij niet heeft toegezegd de gelden op zijn derdengeldenrekening te laten staan. Hij verwijst daartoe naar zijn e-mail van 12 oktober 2012, waarin hij schrijft dat het bestuur overweegt de gelden te laten staan, niet dat hij het zal laten staan. Daarbij heeft verweerder klager erop gewezen dat ook anderen aanspraak maakten op de gelden; juist daarom stond het de Stichting Beheer Derdengelden niet vrij de gelden voor onbepaalde tijd onder zich te houden. Het stond klager steeds vrij een procedure in kort geding aan te vangen ter verkrijging van de gelden, hetgeen klager niet heeft gedaan. Ook stelt verweerder dat hij over deze kwestie herhaaldelijk overleg heeft gevoerd met de voormalig deken, volgens wie deze kwestie niet zozeer een tuchtrechtelijke als wel een civielrechtelijke kwestie is.

5 BEOORDELING

5.1 De nieuwe Advocatenwet is van toepassing op klachten die op of na 1 januari 2015 zijn ingediend bij de deken. De onderhavige klacht is voor 1 januari 2015 ingediend bij de deken en wordt door de raad van discipline derhalve behandeld en beoordeeld op grond van de oude Advocatenwet, zoals die tot 1 januari 2015 gold. Waar in deze beslissing naar de Advocatenwet wordt verwezen, wordt de oude Advocatenwet bedoeld.

5.2 De klacht richt zich tegen het optreden van verweerder als advocaat van de wederpartij. De raad neemt tot uitgangspunt de door het Hof van Discipline - de hoogste instantie in het advocatentuchtrecht – gehanteerde maatstaf dat de advocaat van de wederpartij een grote mate van vrijheid toekomt de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem goedgeeft. Die vrijheid is niet onbepaald; deze kan onder meer worden ingeperkt indien de advocaat (1) zich onnodig grievend uitlaat over de weder-

partij, (2) feiten poneert waarvan hij weet of redelijkerwijs kan weten dat zij in strijd zijn met de waarheid, of indien (3) de advocaat (anderszins) bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij onnodig of onevenredig schaadt zonder dat daarmee een redelijk doel wordt gediend. De raad zal het optreden van verweerder aan de hand van deze maatstaf beoordelen.

5.3 Verweerder voert aan dat zijn e-mail van 12 oktober 2012 zoals hiervoor genoemd onder punt 2.4 geen toezegging inhield om de gelden onder zich te houden: het bestuur van de Stichting Beheer Derdengelden zou slechts tot uitdrukking hebben gebracht dat te overwegen. De raad deelt dat standpunt niet. Met de betreffende e-mail heeft verweerder de indruk en tevens het vertrouwen bij klager gewekt dat de door verweerder ontvangen gelden op zijn derdengeldenrekening zouden blijven staan. Dit wordt nog versterkt door de mededeling van verweerder in zijn e-mail dat hij over zijn handelwijze overleg heeft gehad met de deken. Bovendien bepaalt het ten tijde van de gedraging geldende artikel 6, vierde lid VAFI (thans artikel 6.19 Voda), dat derdengelden 'worden overgemaakt naar de rechthebbende zodra de gelegenheid zich daartoe voordoet.' Zeker na de e-mail van klager van 12 oktober 2012 moest verweerder er rekening mee houden dat de gezamenlijke schuldeisers als de rechthebbenden moesten worden aangemerkt en dat verweerder dus niet zonder meer tot uitbetaling aan anderen kon overgaan.

5.4 Gelet op het voorgaande is de raad dan ook van oordeel dat verweerder, voordat hij tot enige uitbetaling van de ontvangen gelden aan crediteuren zou overgaan, daarvan melding had moeten maken aan klager. Nu hij dat heeft nagelaten, heeft verweerder de belangen van klager onevenredig geschaad en aldus niet gehandeld zoals een behoorlijk advocaat betaamt. De klacht is dan ook gegrond.

6 MAATREGEL

6.1 De raad meent dat, gelet op de aard en de ernst van de verweten gedraging, alsmede de gevolgen daarvan voor klager, oplegging van na te noemen maatregel op zijn plaats is.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht gegrond;
- legt aan verweerder op de maatregel van berisping.

Aldus gewezen door mr. D.H. Steenmetser-Bakker, voorzitter, mrs. P. van Lingen, E.M.J. van Nieuwenhuizen, J.J. Trap en C. Wiggers, leden, bijgestaan door mr. C.C. Horrevorts als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 2 februari 2015.

griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 2 februari 2015 per aangetekende brief verzonden aan:

- klager
- verweerder
- 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:

- verweerder
- 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 9679, 4801 LT Breda

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres Thorbeckeplein 8, 4812 LS Breda.

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