

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 14-280A

Beslissing van 24 maart 2015

in de zaak 14-280A

naar aanleiding van de klacht van:

Vertegenwoordigd door haar gevolmachtigde bestuurder
klaagster

tegen:

de heer mr.

advocaat te Amsterdam

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 16 oktober 2014 met kenmerk 4014-0469, door de raad ontvangen op 17 oktober 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 26 januari 2015 in aanwezigheid van verweerder en een vertegenwoordiger van klaagster. Van de behandeling is procesverbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- de in 1.1 bedoelde brief van de deken;
- de stukken genummerd 1 tot en met 13, opgenomen in de inventarislijst.

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 klaagster bij brief van 26 mei 2014 meegedeeld dat hij namens zijn cliënte tegen haar een faillissementsverzoek had ingediend bij de rechtbank Noord-Holland wegens een verschuldigde hoofdsom van € 12.362,62. In het faillissementsverzoek staat vermeld:

(...)

“dat gerequesteerde de vordering volledig erkent en ondanks aanmaning niet betaalt en dat het standpunt van gerequesteerde met betrekking tot de verzochte faillietverklaring onbekend is;

(...)

2.3 Voor de indiening van het faillissementsverzoek heeft verweerder geen contact gehad met klaagster.

2.4 Klaagster heeft verweerder bij e-mail van 27 mei 2014 laten weten dat zij eerder in maart 2014 contact heeft gehad met de heer A., die bezig was met de afwikkeling van de van de wederpartij van klaagster overgenomen debiteurenportefeuille. In deze e-mail heeft klaagster verder gesteld dat zij de heer A. heeft meegedeeld de vordering te betwisten en dat de heer A. zijn standpunt met betrekking tot de vordering op

klaagster nader uiteen zou zetten, waarna klaagster hierop dan zo snel mogelijk zou reageren.

2.5 Klaagster heeft verweerder in voornoemde e-mail voorts meegedeeld dat indien verweerder haar de stukken ter onderbouwing van de vordering zou sturen, er met hem contact zou worden opgenomen, zoals eerder beloofd aan de heer A.

2.6 Verweerder heeft - in aansluiting op een eerder aan hem gedane mondelinge mededeling door de belastingdienst - op 7 juni 2014 de schriftelijke bevestiging van een steunvordering van de belastingdienst ontvangen.

2.7 Bij brief van 13 juni 2014 heeft klaagster verweerder bericht dat de in haar e-mail van 27 mei 2014 verzochte nadere informatie nooit is ontvangen en dat zij gedurende meer dan een week dagelijks over deze zaak met verweerder in contact probeert te komen. Klaagster zegde daarbij verweerder toe dat zodra er enig fatsoenlijk overleg is geweest aan de hand van stukken, zoals contracten, overeengekomen prijzen e.d., een resterende vordering in een keer zal worden voldaan. In deze brief kondigde klaagster tevens een tuchtklacht aan.

Bij brief van 16 juni 2014 berichtte klaagster dat zij de door verweerder per e-mail toegezonden facturen van verweerder heeft ontvangen, maar deze om allerlei redenen betwist. Klaagster heeft uit efficiency overwegingen en coulance voorgesteld een bedrag te voldoen van € 3.578,57, te vermeerderen met de gevorderde incassokosten van € 1.506,70, derhalve in totaal € 5.085,27. Tevens heeft klaagster laten weten dat mocht verweerder het faillissementsverzoek met of zonder uitstel willen doorzetten de al aangekondigde tuchtklacht bij de raad van discipline zou worden ingediend, en dat deze klacht ongeacht het verdere verloop van de zaak dan ook niet meer zou worden ingetrokken.

2.8 Verweerder heeft hierop op 18 juni 2014 onder andere geantwoord dat hij vaststelt dat klaagster een deel van de vordering groot EUR 3.578,57 erkent en dat zolang partijen in onderhandeling zijn, de faillissementszitting van 24 juni 2014 geen doorgang zal vinden. Voorts heeft verweerder meegedeeld dat hij zijn opdrachtgever nog zal verzoeken om toezending van een of meer herinneringen.

2.9 Bij e-mail van 18 juni 2014 heeft klaagster verweerder gesommeerd tot intrekking van het faillissementsverzoek, waarop verweerder heeft geantwoord dat het verzoek twee weken zal worden aangehouden tot 8 juli 2014 te 09.30 uur met toezending van zijn aanhoudingsverzoek tot 8 juli 2014 en de ontvangstbevestiging van de rechtbank.

2.10 Klaagster heeft verweerder bij brief van 19 juni 2014 opnieuw gesommeerd het faillissementsverzoek in te trekken en verder meegedeeld:

(...)

“Wij hebben al maanden verzocht om achtergrondstukken. Dat zijn niet alleen facturen en herinneringen. Er is van de zijde van uw cliënt nimmer sprake geweest of thans sprake van constructief overleg. Dat is nu juist het kernpunt. Wij stellen ons constructief op; uw cliënt doet dat niet.”

(...)

“Wij hebben nimmer verzuimoverzichten, inhoudelijke probleemanalyses of rapportages ontvangen. Ik heb een aanbod gedaan uit coulance om snel en zonder kosten een oplossing te bereiken. Dat moet u niet opvatten als een vaststelling van een bedrag dat wij erkend hebben.”

2.11 Het ingediende faillissementsverzoek is ingetrokken na storting door klaagster van een bedrag van € 5.000,- via de derdenrekening van zijn advocaat op de derdenrekening van verweerder'. Partijen hebben uiteindelijk voor de vordering van de cliënt van verweerder een regeling getroffen voor een lager bedrag.

2.12 Bij brief van 25 juni 2014 heeft klaagster zich bij de deken beklaagd 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:

hij evident misbruik heeft gemaakt van het faillissementsrecht en onevenredig druk heeft uitgeoefend door het indienen van het faillissementsverzoek, door geen informatie te willen verstrekken aan klaagster en door niet in te gaan op argumenten die door klaagster zijn gegeven.

4 VERWEER

4.1 Verweerder heeft het dossier van een deurwaarder gekregen, die klaagster een aantal keren tevergeefs had gesommeerd, waarna verweerder een faillissementsaanvraag heeft ingediend. Omdat zijn opdrachtgever klaagster al had gesommeerd, is verweerder direct tot indiening van het faillissementsverzoek overgegaan zonder zelfstandig onderzoek te verrichten naar het standpunt van klaagster. Dit is volgens verweerder voor hem standaard praktijk. Er was sprake van een faillissementsaanvraag met deels erkende en deels betwiste vorderingen en er was een steunvordering van de belastingdienst. Verweerder erkent een eigen verantwoordelijkheid te hebben, maar vertrouwt in deze op de mededelingen van zijn opdrachtgever. Van misbruik van faillissementsrecht is geen sprake.

5 BEOORDELING

De Advocatenwet is met ingang van 1 januari 2015 gewijzigd. Op klachten die tegen advocaten zijn ingediend vóór 1 januari 2015 blijven echter ingevolge artikel IVA van de Wet positie en toezicht advocatuur de paragrafen 4, 4a en 4b van de oude Advocatenwet, zoals deze luiden tot 1 januari 2015, van toepassing. De onderhavige klacht is bij de deken ingediend vóór 1 januari 2015 en wordt daarom door de raad van discipline behandeld en beoordeeld op grond van het oude recht. Waar in deze beslissing naar de Advocatenwet wordt verwezen, wordt de oude Advocatenwet bedoeld.

5.1 De klacht betreft het optreden van de advocaat van een wederpartij. Bij de beoordeling van een dergelijke klacht geldt als uitgangspunt dat aan de advocaat een grote mate van vrijheid toekomt om de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem passend voorkomt.

Deze vrijheid mag niet ten gunste van de tegenpartij worden beknot maar mag ook niet worden misbruikt, wat het geval kan zijn als de belangen van de wederpartij (klaagster) nodeloos worden geschaad. De klacht zal met inachtneming van dit uitgangspunt worden beoordeeld.

5.2 De raad is van oordeel dat verweerder, gelet op de verstrekkende gevolgen van het slagen van een verzoek tot faillietverklaring, onzorgvuldig heeft gehandeld doordat hij heeft nagelaten rechtstreeks contact met klaagster op te nemen om vast te stellen of er een verweer was, en in plaats daarvan zonder enig eigen onderzoek een één pagina tellend faillissementsverzoek heeft ingediend met de mededeling dat klaagster de vordering volledig erkent (hoewel dit nergens uit bleek) en ondanks aanmaning niet betaalt en dat het standpunt van klaagster met betrekking tot de verzochte faillietverklaring onbekend is. Dit verzoek is dan in zoverre onjuist dat van een erkenning geen sprake was, terwijl klaagster wel al gecorrespondeerd had met de schuldeiser. De raad neemt daarbij verder in aanmerking dat niet is gebleken dat verweerder al voor de indiening van het faillissementsverzoek op de hoogte was van een steunvordering. De klacht is dan ook gegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder heeft ter zitting er blijk van gegeven het laakbare van zijn handelen niet in te zien en niet het onderscheid te zien tussen een coulanceaanbod en een (gedeeltelijke) erkenning van de vordering. Gelet op het voorgaande acht de raad het opleggen van de maatregel berisping passend en geboden.

BESLISSING

De raad van discipline:

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

Aldus gewezen door mr. C.L.J.M. de Waal, voorzitter, mrs. A.S. Kamphuis, A.M. Vogelzang, S. Wieberdink en M. Ynzonides, leden, bijgestaan door mr. H. Oomen als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 24 maart 2015.

Griffier Voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 24 maart 2015 per aangetekende brief verzonden aan:

- klaagster
- 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