

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 150005

Beslissing

van 8 januari 2016

in de zaak 150005

naar aanleiding van het hoger beroep van:

klager

tegen:

verweerder

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch (verder: de raad) van 15 juni 2015, onder nummer ZWB 272-2014, aan partijen toegezonden op 15 juni 2015, waarbij het verzet van klager tegen de voorzittersbeslissing van 20 november 2014 gegrond is verklaard en beide onderdelen van de klacht ongegrond zijn verklaard.

De beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRSH:2015:147.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij klager van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 10 juli 2015 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg
- de appelmemoirie van klager
- het emailbericht van verweerder aan het hof van 13 november 2015
- het emailbericht van klager aan het hof van 15 november 2015

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 16 november 2015, waar klager is verschenen. Klager heeft gepleit aan de hand van een pleitnota.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven en voor zover in hoger beroep nog van belang, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij in zijn hoedanigheid van curator gelden uit de boedel heeft verduisterd.

Klager heeft desgevraagd ter zitting verduidelijkt dat hij hiermee bedoelt dat verweerder ondanks herhaald verzoek geen verklaring heeft kunnen geven voor het nadelig verschil in opbrengst van enkele boedelbestanddelen.

4 FEITEN

Het volgende is komen vast te staan:

4.1 Verweerder is bij vonnis van 11 juli 2007 benoemd tot curator in het op eigen verzoek uitgesproken faillissement van de vennootschap onder firma [naam] en haar vennoten: klager en zijn echtgenote.

4.2 In het eerste faillissementsverslag gedateerd 28 september 2007 is vermeld dat de in de boedel aangetroffen personenauto van het merk Citroën Xsara met kenteken [nummer] met toestemming van de rechter-commissaris door de curator bij een autobes-

drijf is ingeruild voor een fiat Panda met terugontvangst door de curator van Euro 2.500,- . Dit bedrag is ook in het verslag als opbrengst voor de boedel vermeld.

4.3 Door verweerder is de woning van klager en zijn echtgenote in april 2008 verkocht. Op de afrekening van de notaris d.d. 11 april 2008 is ten laste van de hypotheekhoudster een bedrag van Euro 3.100,- als boedelbijdrage opgenomen.

4.4 Op de slotuitdelingslijst van de curator d.d. 9 maart 2010 is als opbrengst van de onder 4.2 genoemde auto opgenomen een bedrag van Euro 500,- en als boedelbijdrage bedoeld in 4.3 een bedrag van Euro 1.000,-. Ook in de in november 2010 afgelegde rekening en verantwoording van verweerder zijn laatstgenoemde bedragen vermeld. De rekening en verantwoording is door de rechter commissaris goedgekeurd.

4.5 Klager heeft pas later, in augustus 2011, kennis gekregen van de onder 4.4 vermelde stukken. Klager heeft verweerder vergeefs een aantal malen gevraagd om een toelichting op het verschil in opbrengst van de auto en het bedrag van de boedelbijdrage ter zake van de verkoop van het huis.

5 BEOORDELING

5.1 De klacht heeft betrekking op het handelen van verweerder als curator in het faillissement van klager en zijn echtgenote als vennoten van de vennootschap onder firma [naam] V.O.F. Terecht heeft de raad in zijn beslissing overwogen dat de klacht beoordeeld zal worden aan de hand van het uitgangspunt gebaseerd op vaste rechtspraak van het hof dat het in een andere hoedanigheid optreden, bijvoorbeeld als curator, niet meebrengt dat de advocaat niet (meer) aan het tuchtrecht onderworpen is. Als de advocaat zich bij de vervulling van zijn taak als curator zodanig gedraagt dat daardoor het vertrouwen in de advocatuur wordt geschaad, zal in het algemeen sprake zijn van een handelen of nalaten in strijd met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt.

5.2 Het hof houdt voorts rekening met het feit dat verweerder zowel curator was van [naam bedrijf] als van haar vennoten, klager en zijn echtgenote, en dat het optreden als curator in het faillissement van een bedrijf en van privépersonen zeker ook ten opzichte van die personen een informatieplicht mee brengt. Het faillissement van privépersonen heeft grote impact op het leven van deze personen en het verloop en de afwikkeling daarvan kunnen grote gevolgen houden voor hun leven nadien. De curator behoort deze personen dan ook van het verloop van het faillissement op de hoogte te houden, met name met betrekking tot de hoogte van de schulden en opbrengsten van de boedel.

5.3 Niet weersproken is door verweerder dat hij niet is ingegaan op de herhaalde verzoeken van klager opheldering te geven op de in 4.4 vermelde kwesties. Evenmin is daarvan iets terug te vinden in de rekening en verantwoording aan de rechter-commissaris. Blijkens het proces-verbaal van de zitting van de raad van discipline heeft verweerder op een vraag van de voorzitter geantwoord dat hij die verschillen niet kan verklaren. Verweerder heeft in hoger beroep geen memorie van antwoord ingediend en hij is - overigens met bericht van verhindering - niet verschenen ter zitting van het hof.

5.4 Het hof komt tot de slotsom dat verweerder derhalve onduidelijkheid heeft laten bestaan over de twee genoemde bedragen en dat hij het nadelige verschil voor de boedel niet heeft kunnen verklaren of verantwoorden. Het hof is van oordeel dat verweerder in de gegeven omstandigheden het vertrouwen in de advocatuur heeft geschaad zoals bedoeld in 5.1, nu hij ten opzichte van klager onzorgvuldig heeft gehandeld en zijn handelen zijn financiële integriteit betreft.

5.5 Dat de door verweerder afgelegde rekening en verantwoording door de rechter-commissaris is goedgekeurd doet aan de beoordeling van de tuchtrechtelijke verwijtbaarheid niet af, nu dit immers een andere toetsing van verweerdens handelen betreft.

5.6 Met in acht name van klagers verduidelijking van de door hem gebruikte omschrijving van zijn klacht, zoals weergegeven in 3.1, is de klacht gegrond. De beslissing van de raad zal derhalve worden vernietigd. Het hof zal verweerder deswege een enkele waarschuwing opleggen.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

- vernietigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's Hertogenbosch van 15 juni 2015, gewezen onder nummer ZWB272-2014, voor zover aan het oordeel van het Hof onderworpen;
- en opnieuw rechtdoende
- verklaart klachtonderdeel 2 gegrond;
- legt aan verweerder op de maatregel van enkele waarschuwing.

Aldus gewezen door mr. J.C. van Dijk, voorzitter, mrs. A.B.A.P.M. Ficq, D.J. Markx, M. Pannevis en F.A.M. Knüppe, leden, in tegenwoordigheid van mr. C.M.J. Gijzen, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 8 januari 2016.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 8 januari 2016.