

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 17-378/A/A

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam
van 31 juli 2017

in de zaak 17-378/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klager

tegen:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 6 september 2016 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Bij brief aan de raad van 11 mei 2017 met kenmerk 4016-0630, door de raad ontvangen op 12 mei 2017, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 19 juni 2017 in aanwezigheid van klager, bijgestaan door mevrouw mr. E. Koning, en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van de in 1.2 bedoelde brief van de deken aan de raad en van de stukken 1 tot en met 19 van de bij die brief gevoegde inventarislijst.

2 FEITEN

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

2.1 In mei 2016 zijn MC Amstelveen B.V. (hierna MCA B.V.) en MC Amstelveen Holding B.V. (hierna MCA Holding) failliet verklaard met de benoeming van verweerder tot curator. MCA Holding was enig aandeelhouder en tevens enig bestuurder van MCA B.V. Enig (indirect) bestuurder van MCA Holding is klager. Klager is tevens bestuurder van Stichting MC Amstelveen (hierna de 'Stichting'). De Stichting exploiteerde middels MCA Holding en MCA B.V. het zelfstandig behandelcentrum (privékliniek) Medisch Centrum Amstelveen (hierna MCA). De Stichting was de houder van de daarvoor benodigde WTZi vergunning.

2.2 Verweerder heeft de mogelijkheden van een doorstart van MCA onderzocht. De verhuurder van het pand waarin de kliniek gevestigd was wilde onder geen enkele voorwaarde voortgaan in een setting waarbij klager op enigerlei wijze betrokken was. Dit na een conflict met klager over de hoogte van de huur. In 2013 en in 2016 heeft er in dat verband een kort geding plaatsgevonden.

2.3 Uiteindelijk heeft van alle gegadigden één overnamekandidaat binnen een door verweerder gestelde termijn een bod uitgebracht op MCA. Dit bod was voor verweerder (en de rechter-commissaris) in beginsel aanvaardbaar. Een eis van deze kandidaat was dat het patiëntenbestand beschikbaar moest blijven.

2.4 Vanaf 6 juni 2016 heeft verweerder de overnamekandidaat toegelaten tot de kliniek ter voorbereiding van de doorstart. Gebleken is toen dat het patiëntenbestand niet meer toegankelijk was; de zoon van klager, die als ICT-er in dienst was van de serviceprovider van MCA, had opdracht gekregen om het patiëntenbestand te verwijderen.

2.5 Bij e-mail van 6 juni 2016 heeft verweerder de advocaat van klager onder meer bericht:

“[Klager] (...) heeft mij vanochtend meegedeeld dat hij Rosenboom ICT opdracht heeft gegeven het patiëntenbestand waarvan in de organisatie van MCA BV, dat ik als curator onder mijn beheer heb, gebruik wordt gemaakt, ‘veilig te stellen’. Vervolgens is [de zoon van klager] (...), werkzaam bij Rosenboom ICT, onder valse voorwendsels van het moeten plegen van onderhoud (...) bij de kliniek binnengetroten en zich naar de ruimte begeven waar de computerservers staan. Kort daarna moesten hier met mijn toestemming aanwezige en werkzame personen ondervinden uit het patiëntenbestand-systeem (...) te zijn ‘gegooid’. (...)

[Klager] maakt aldus – in ernstige mate – inbreuk op mijn exclusieve bevoegdheid (...) aangaande het beheer van de boedel van MCA (...) Hij pleegt daarmee een onrechtmatige daad. (...)

Door zijn handelen brengt [klager] zowel de patiëntveiligheid daadwerkelijk in gevaar, alsook berokkent hij daarnaast de boedel ernstige schade, mede door de geplande doorstart, waarvan hij op de hoogte is, te blokkeren en te vrijdelen, met alle gevolgen van dien. (...)

Bij deze sommeer ik [klager] om binnen één uur na heden (...) zodanige opdrachten uit te vaardigen dat de verbinding van de kliniek met het patiëntensysteem (...) wordt hersteld.”

2.6 Ook heeft verweerder de serviceprovider dringend verzocht om overleg. In de e-mail aan de serviceprovider heeft verweerder onder meer geschreven: “Ik ben curator van MCA, waar een acute situatie is ontstaan doordat [de zoon van klager] MCA uit Chipsoft heeft gegooid.”

2.7 Nadat klager had geweigerd om opdracht te geven het patiëntenbestand weer toegankelijk te maken en hij aan de medische staf met terugwerkende kracht een patiëntenstop had afgekondigd, heeft verweerder klager en de Stichting in kort geding gedagvaard. Op 7 juni 2016 heeft de zitting in kort geding plaatsgevonden. De voorzieningenrechter heeft diezelfde dag nog een tussenvonnis gewezen, waarin klager en de Stichting zijn veroordeeld om, kort gezegd, de situatie vóór woensdagochtend 8 juni 2016 07:00 uur te herstellen, zij het in een ‘alleen-lezen versie’, op straffe van verbeurte van een dwangsom.

2.8 In een e-mail van 8 juni 2016 heeft verweerder de Raad van Toezicht van MCA, onder verwijzing naar het tussenvonnis van 7 juni 2016, in overweging gegeven om klager als bestuurder van de Stichting te ontslaan en een andere bestuurder te benoemen.

2.9 Op 10 juni 2016 heeft op verzoek van verweerder voortzetting van het aangehouden kort geding plaatsgevonden. Klager heeft toen opdracht gegeven de oude situatie integraal te herstellen. Op 14 juni 2016 is dat herstel voltooid.

2.10 Op 10 juni 2016 is de koop- en verkoopovereenkomst met de kandidaat getekend en vanaf die dag heeft zij de exploitatie van de kliniek overgenomen.

2.11 Er heeft e-mailcorrespondentie plaatsgevonden tussen verweerder en één van de medisch specialisten die een contractuele relatie heeft (had) met de Stichting over een achterstand in de betaling van zijn vergoeding. In een e-mail van 21 juli 2016 heeft verweerder aan hem geschreven:

“Ik vrees dat [klager] u wat op de mouw speldt met zijn vier-perioden-theorie. (...)

Helaas verkoopt [klager] wel meer kletspraatjes. (...)

[Klager] veroorzaakt verder al een tijdje de nodige last, niet alleen door crediteuren zoals u op onjuiste gronden af te schepen, maar ook door vele patiënten te overvallen met aanmaningen, incassomaatregelen e.d. terwijl betrokkenen vaak niet eens facturen ontvingen en nergens op rekenden, terwijl [klager] met zijn Stichting zich verder onbereikbaar houdt.”

En in een e-mail van 29 juli 2016: “Los van de toon die blaaskaak [klager] aanslaat (...)

2.12 In een e-mail van 10 augustus 2016 heeft verweerder de advocaat van klager geschreven:

“Mijn kantoorgenoten en ik worden al geruime tijd met regelmaat gebeld door (voormalige) patiënten van Stg MC Amstelveen die door een naar verluidt agressief incassobureau achter de broek worden gezeten met facturen, aanmaningen (...) e.d., kennelijk afkomstig van de Stichting. (...) De mensen kunnen de Stichting niet vinden en komen bij mij vragen of ik de incassanten op hen heb afgestuurd. Niet dus.

Wat het meest opvalt in de berichten (...) is dat de patiënten zeggen dat hun destijds is voorgehouden dat weliswaar maar een deel van hun behandeling door de verzekeraar zou worden vergoed, maar dat heb verzekerd is dat zij niets hoefden bij te betalen, omdat MCA het verschil zou dragen.

Als dat juist is – en gelet op het aantal soortgelijke klachten – lijkt er redelijk weinig reden voor twijfel, is [klager] lelijk bezig te graaien, op de inmiddels van hem bekende, rücksichtslose manier. Ik vind dit wel iets om onder de aandacht van de Raad van Toezicht te brengen (...)

2.13 Verweerder heeft als curator van MCA Holding en MCA B.V. klager en diens vennootschap eind 2016 in kort geding gedagvaard terzake een geldvordering van ongeveer € 160.000,-. Verweerder is in die kortgedingprocedure bijgestaan door zijn kantoorgenoot, mr. J. Hij heeft toen onder meer een e-mail van hem aan mevrouw B, voormalig financieel directeur van MCA, van 16 september 2016 als productie in het geding gebracht. In dat bericht had verweerder verwezen naar een e-mail van klager aan hem 1 september 2016, die hij er als bijlage bij had gevoegd.

2.14 Bij vonnis van 15 december 2016 is de vennootschap van klager veroordeeld een bedrag van € 162.028,63 plus rente en kosten te voldoen aan de boedel van MCA.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij stelselmatig ongefundeerde beweringen uit (onder meer in openbare stukken en media) die kwetsend en schadelijk zijn voor klager. Tevens verwijt klager verweerder het aanhalen van onjuistheden en het trekken van verkeerde conclusies, het verdraaien van feiten en onjuist juridisch handelen. Ter onderbouwing van zijn klachten stelt klager – onder meer – dat verweerder:

- a) zich ten onrechte op het standpunt stelt dat klager de doorstart van MCA frustreert en conflicten opzoekt;
- b) zich bemoeit met zaken van de Stichting, terwijl hij daar geen curator van is;
- c) geen poging heeft gedaan om aanspraak te maken op huurinkomsten;
- d) financieel gewin voor de Stichting wil blokkeren;
- e) niet onpartijdig heeft opgetreden als curator;
- f) mevrouw B zonder toestemming van klager in het bezit heeft gesteld van correspondentie tussen klager en hem en haar een valse verklaring heeft laten doen.

4 VERWEER

4.1 Verweerder voert verweer dat hierna, voor zover van belang, zal worden weergegeven.

5 BEOORDELING

5.1 De klacht richt zich tot verweerder in zijn hoedanigheid van curator. Het in de artikelen 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.

5.2 Klager klaagt zich allereerst over uitlatingen die verweerder over hem heeft gedaan in onder meer zijn e-mails aan de medisch specialist van de Stichting (zie 2.11), zijn e-mails aan de advocaat van klager (zie 2.5 en 2.12), zijn e-mail aan de serviceprovider van MCA (zie 2.6), zijn e-mail aan de Raad van Toezicht (zie 2.8) en in openbare stukken en de media. Volgens klager zijn de uitlatingen van verweerder ongefundeerd en bovendien kwetsend en schadelijk.

5.3 De raad overweegt als volgt. Duidelijk is geworden dat de verhouding tussen verweerder als curator enerzijds en klager als ten eerste bestuurder van de houdster van de WTZi-vergunning en ten tweede schuldeiser anderzijds vanaf het begin af aan zeer moeizaam is geweest. Dit terwijl het voortbestaan van MCA grote voortvarendheid nodig maakte. Hoewel aan klager kan worden toegegeven dat verweerder stevige bewoordingen heeft gebruikt, is de raad van oordeel dat verweerder daarmee niet het vertrouwen in de advocatuur heeft geschaad. Verweerder heeft geschreven wat volgens hem de werkelijkheid was, namelijk dat klager de overname van MCA frustreerde en aansprakelijk is als bestuurder van MCA Holding en MCA B.V. Klager is het daar niet mee eens. Dat de door verweerder geuite beschuldigingen ongefundeerd zijn, heeft hij echter, tegenover het gemotiveerde verweer van verweerder, onvoldoende onderbouwd. Ook heeft klager onvoldoende onderbouwd dat verweerder overigens (in openbare stukken en in de media) onjuistheden heeft aangehaald, verkeerde conclusies heeft getrokken en/of feiten heeft verdraaid.

5.4 Klager verwijt verweerder voorts dat hij zich ten onrechte bemoeit met zaken van de Stichting, terwijl hij daar geen curator of bestuurder van is. Verweerder heeft echter onbetwist gesteld dat medisch specialisten die een contract hadden met de Stichting, alsook (oud) patiënten die door de Stichting met incassoprocedures werden bestookt zich uit eigen beweging tot hem hebben gewend. Dat verweerder hierop heeft gereageerd – en naar aanleiding hiervan de advocaat van klager heeft bericht (zie 2.12) – valt hem vanzelfsprekend niet tuchtrechtelijk te verwijten.

5.5 Klager verwijt verweerder ook dat hij geen poging heeft gedaan om aanspraak te maken op huurinkomsten en financieel gewin voor de Stichting wil blokkeren. Verweerder betwist dit. Omdat het bedrag van een eventuele claim op de verhuurder geringer is dan de door de verhuurder gestelde huurschuld, is er geen haast bij, aldus verweerder.

5.6 De raad overweegt dat klager zijn stelling, tegenover het gemotiveerde verweer van verweerder, niet heeft onderbouwd. Dat verweerder (ten onrechte) geen poging heeft gedaan om namens MCA aanspraak te maken op enig bedrag van de verhuurder is dan ook niet gebleken. Dit geldt ook voor de stelling van klager dat verweerder financieel gewin voor de Stichting heeft willen blokkeren.

5.7 Klager verwijt verweerder tot slot dat hij zonder toestemming van klager een e-mail van klager aan hem aan mevrouw B heeft verstrekt (zie hiervoor, 2.13). Getoetst aan het hiervoor onder 5.1 verwoordde criterium is de raad van oordeel dat dit verwijt niet opgaat.

5.8 In de ongebruikelijk uitgebreide briefwisseling die klager en verweerder voorafgaand aan deze procedure bij de raad met het bureau van de deken hebben gevoerd, staan nog meer verwijten van klager aan het adres van verweerder vermeld. De raad heeft ook die verwijten in ogenschouw genomen. Slotsom is dat verweerder vaak felle en op de persoon van klager gerichte bewoordingen heeft gebruikt terwijl een andere curator zich daar wellicht afstandelijker zou hebben uitgedrukt. Slotsom is ook dat verweerder desondanks niet de voor hem als curator geldende, onder 5.1 beschreven, norm heeft geschonden.

5.9 De conclusie van het voorgaande is dat de klacht ongegrond is.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht ongegrond.

Aldus beslist door mr. Q.R.M. Falger, voorzitter, mrs. A.S. Kamphuis en M.W. Schüller, leden, bijgestaan door mr. S. van Excel als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 31 juli 2017.

Griffier Voorzitter

mededelingen van de griffier ter informatie:

verzending

Deze beslissing is in afschrift op 31 juli 2017 verzonden.