

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 16-685/DB/A

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 16 januari 2017 in de zaak 16/685/ DB/A

naar aanleiding van de klacht van:

klagers

tegen:

verweerder

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 22 maart 2016 hebben klagers bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam een klacht ingediend over verweerder. Bij brief d.d. 30 juni 2016, met kenmerk PvRA/JtH, dossier 4016-0200, heeft de deken de klacht ter kennis gebracht van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam met het verzoek om, op voet van het bepaalde in artikel 46a, lid 3, het hof te verzoeken een andere raad aan te wijzen.

1.2 Op 1 juli 2016 heeft de griffier van de Raad van Discipline van het ressort Amsterdam de klacht doorgezonden naar het Hof van Discipline. Bij beslissing d.d. 8 juli 2016 heeft het Hof de klacht voor behandeling verwezen naar de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch waarna deze op 19 juli 2016 door de griffier van het Hof ter kennis is gebracht van deze raad.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 21 november 2016 in aanwezigheid van klagers, verweerder en hun gemachtigden. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van:

- Het klachtdossier;
- Een brief van gemachtigde van klagers d.d. 2 november 2016, met bijlage, door de raad ontvangen op 3 november 2016;
- Een brief van gemachtigde van verweerder d.d. 8 november 2016, door de raad ontvangen op 10 november 2016.

2 FEITEN

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

- Klagers zijn curator in het op 20 mei 2010 uitgesproken faillissement van de besloten vennootschap X.

- In 2010 is tussen klagers en accountantskantoor Y een geschil ontstaan over de controle van de jaarrekeningen van X door (een accountant verbonden aan) accountantskantoor Y.

- Y heeft naar aanleiding hiervan opdracht gegeven om een intern onderzoek te verrichten naar de toereikendheid van de controle van de jaarrekeningen van X. De conclusie van het onderzoeksteam, zoals vastgelegd in een rapport d.d. 12 november 2010, luidde dat uit het onderzochte controledossier onvoldoende blijkt dat de verzamelde controle-informatie toereikend is om de goedkeurende accountantsverklaring te onderbouwen.

- Klagers waren niet op de hoogte van het door het accountantskantoor verrichte interne onderzoek en hebben zelf ook opdracht gegeven een onderzoek in te stellen. In dat kader hebben klagers Y om afgifte van het controle-dossier verzocht.

- Het geschil is in 2012 uitgemond in een kort geding waarin Y door klagers werd gedagvaard om het controle-dossier aan hen te verstrekken. Verweerder heeft in dit kort geding Y bijgestaan. Tijdens de behandeling van het kort geding op 13 maart 2012, heeft verweerder namens het accountantskantoor in zijn pleidooi het volgende naar voren gebracht:

“Y controleert de cijfers van X met inachtneming van alle voor haar geldende beroepsregels. Daarvan uitgaande heeft Y telkens goedkeurende verklaringen afgelegd bij de opeenvolgende jaarrekeningen. Uitgaande van de Y ter beschikking gestelde stukken, de haar aangereikte informatie en de inhoud van haar controle, heeft Y dat destijds altijd en op goede gronden gedaan”.

- Bij beslissing van de Accountantskamer van 18 december 2015 is de klacht die de Stichting A. heeft ingediend tegen de accountant van Y die de controle van de jaarrekeningen van X jarenlang heeft uitgevoerd, gegrond verklaard, waarbij de maatregel van doorhaling van de inschrijving van accountant in de registers is opgelegd.

3 KLACHT

De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij in de procedure feitelijke gegevens heeft verstrekt waarvan hij wist dat deze onjuist waren.

4 VERWEER

4.1 Het kort geding handelde om de afgifte van stukken in het kader van een artikel 843a Rv procedure. De gewraakte passage in de pleitnota van verweerder had geen enkele relevantie in de context van dit kort geding. De conclusie van het rapport van interne controle, dat zich toen wel in het dossier van verweerder bevond, was niet onomstreden binnen Y en als zodanig ook niet de enig geldende waarheid. Hetgeen verweerder in de pleitnotitie van 13 maart 2012 heeft vermeld, is een normatief oordeel en niet het verstrekken van feitelijke gegevens zoals bedoeld in Gedragsregel 30. Het interne rapport had bovendien enkel betrekking op de jaarrekening 2009, terwijl in het kort geding de jaarrekeningen van 2000 tot en met 2009 centraal stonden.

5 BEOORDELING

5.1 Nu de klacht is gericht tegen de advocaat van de wederpartij heeft te gelden de door het Hof van Discipline gehanteerde maatstaf dat deze een grote mate van vrijheid toekomt de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem goeddunkt. Die vrijheid is niet onbeperkt maar kan onder meer worden ingeperkt indien de advocaat feitelijke gegevens poneert waarvan hij weet althans behoort te weten dat deze onjuist zijn of indien 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. Daarbij moet in het oog worden gehouden dat de advocaat de belangen van zijn cliënt dient te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat deze hem verschaft, dat hij in het algemeen mag afgaan op de juistheid daarvan en slechts in uitzonderingsgevallen gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren.

5.2 Blijkens de toelichting van klagers heeft de klacht betrekking op verweerders mededeling in kort geding dat zijn cliënt Y altijd en op goede gronden goedkeurende verklaringen heeft afgelegd bij de controle van de jaarrekeningen van X.

5.3 Verweerder heeft erkend dat hij tijdens het kort geding d.d. 13 maart 2012 op de hoogte was van de inhoud van het interne onderzoeksrapport van Y. Ter zitting van de raad heeft hij voorts erkend dat dit rapport als een zwaarwegend oordeel gold. Door in het kort geding naar voren te brengen dat zijn cliënt *altijd* op goede gronden goedkeurende verklaringen had afgelegd, wetende van de zwaarwegende conclusie van het onderzoeksteam dat uit het onderzochte controledossier onvoldoende blijkt dat de verzamelde controle-informatie toereikend is om de goedkeurende accountantsverklaring te onderbouwen, heeft verweerder aan de rechter in kort geding onjuiste informatie verstrekt en derhalve niet gehandeld op een wijze die een behoorlijk advocaat betaamt. Anders dan verweerder heeft betoogd gaat het hier niet om een normatief oordeel maar om het poneren van feiten. Dat de juistheid van de accountantsverklaring werd betwijfeld, stond immers buiten kijf. Gelet op het voorgaande zal de raad de klacht gegrond verklaren.

6 MAATREGEL

6.1 Gelet op de aard en ernst van de overtreding en de omstandigheden waaronder deze begaan zijn, alsmede gelet op het feit dat verweerder niet eerder tuchtrechtelijk is veroordeeld, zal de raad de hierna vermelde maatregel opleggen.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1. Aangezien de klacht gegrond wordt verklaard, moet verweerder het door klagers betaalde griffierecht ad € 50,- aan klagers vergoeden.

7.3 De raad ziet eveneens aanleiding om verweerder overeenkomstig artikel 48, zesde lid, Advocatenwet te veroordelen in de kosten die ten laste komen van de Nederlandse Orde van Advocaten in verband met de behandeling van de zaak. Deze kosten worden vastgesteld op EUR 1.000,- en moeten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing aan de Nederlandse Orde van Advocaten worden betaald. Dit bedrag kan worden betaald op rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling" en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht gegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van EUR 50,- aan klagers;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van EUR 1.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten;

Aldus beslist door mr. W.E.A.Gimbrère-Straetmans, voorzitter, mrs. C.A.M. de Bruijn en R. van den Dungen, leden, bijgestaan door mr. A.M.T.A. Verhagen

als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 16 januari 2017.

Griffier

Voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 16 januari 2017

verzonden aan:

- *klagers*
- *verweerder*
- *de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam*
- *de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten*
- *de secretaris van de Nederlandse Orde van Advocaten*
- *het College van Toezicht van de Nederlandse Orde van Advocaten*
- *de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam*

Van deze beslissing staat hoger beroep bij het Hof van Discipline open voor:

- *verweerder*
- *de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam*
- *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 85452, 2508 CD Den Haag

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres:

Kneuterdijk 1, 2514 EM Den Haag

Teneinde er zeker van te zijn dat voor de ontvangst getekend kan worden of dat pakketten die niet in een reguliere brievenbus besteld kunnen worden, afgegeven kunnen worden dient u telefonisch contact op te nemen met de griffie van het hof.

Het telefoonnummer van het Hof van Discipline is 088-2053777

c. Per fax

Het faxnummer van het Hof van Discipline is 088-2053701

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.

d. Per e-mail

Het e-mailadres van het Hof van Discipline is: griffie@hofvandiscipline.nl.

Tegelijkertijd met de indiening per e-mail dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post, voorzien van een originele handtekening, te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

Informatie ook op www.hofvandiscipline.nl