

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 20-691

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden van 25 januari 2021

in de zaak 20-691/AL/NN

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

over

verweerder

De voorzitter van de raad van discipline (hierna ook: de voorzitter) heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Nederland (hierna: de deken) van 11 september 2020 met kenmerk 2020 KNN056 / 1140179, door de raad ontvangen op dezelfde datum, en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 34.

1 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht gaat de voorzitter, gelet op het klachtdossier, uit van de volgende feiten.

1.1 Klaagster is verwickeld in een geschil met de heer S. De heer S. wordt in dit geschil bijgestaan door mr. B. Het geschil gaat over de persoonlijke aansprakelijkheid van klaagster in haar hoedanigheid van enig bestuurder/aandeelhouder van bedrijf X.

1.2 Bij vonnis van 16 juli 2008 heeft de rechtbank klaagster veroordeeld tot betaling aan de heer S. van een schadevergoeding op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet en, bij wijze van voorlopige voorziening, tot betaling van 1,5 miljoen euro. Dit vonnis is uitvoerbaar bij voorraad verklaard.

1.3 Bij vonnis van 30 juli 2008 heeft de rechtbank op vordering van mrs. E. en F., in hun hoedanigheid van curatoren in het faillissement van bedrijf Y, klaagster veroordeeld tot vergoeding van een boedeltekort van ruim 4,8 miljoen euro.

1.4 Met ingang van 11 september 2008 is een arbitrage aanhangig tussen de heer S. en bedrijf X bij de stichting Transport And Maritieme Arbitration Rotterdam Amsterdam.

1.5 Bij vonnis van 4 november 2008 is klaagster op verzoek van de heer S. door de rechtbank failliet verklaard en is mr. H. als curator aangesteld. Bij arrest van 22 januari 2009 heeft het gerechtshof het vonnis van 4 november 2008 vernietigd en het inleidende verzoek tot faillietverklaring afgewezen.

1.6 Op 20 oktober 2009 is de heer S. door de rechtbank toegelaten tot de wettelijke schuldsaneringsregeling en is een bewindvoerder benoemd. Namens bedrijf X is een vordering van 4,2 miljoen euro bij de bewindvoerder ingediend. De bewindvoerder heeft deze vordering betwist, waarna verwijzing naar de renvooiprocedure bij de rechtbank heeft plaatsgevonden.

1.7 Bij vonnis van 27 maart 2013 heeft de rechtbank zich onbevoegd verklaard om kennis te nemen van het verificatiegeschil, omdat de betwisting van de vordering van

klaagster door de bewindvoerder bij de verificatie had moeten leiden tot voorzetting van de arbitrale procedure.

1.8 De schuldsaneringsregeling ten aanzien van de heer S. is op 23 april 2013 beëindigd.

1.9 Bij vonnis van 22 mei 2018 is klaagster op verzoek van curatoren mrs. E. en F., in hun hoedanigheid van curatoren in het faillissement van bedrijf Y., door de rechtbank failliet verklaard en is verweerder tot curator aangesteld.

1.10 Op 12 juni 2018 heeft in het door klaagster tegen het vonnis van 22 mei 2018 ingestelde hoger beroep een zitting bij het gerechtshof plaatsgevonden.

1.11 Bij arrest van 20 juni 2018 heeft het gerechtshof het faillissement van klaagster bekrachtigd. Het door klaagster ingestelde cassatieberoep is door de Hoge Raad verworpen.

1.12 Op 26 april 2020 heeft klaagster bij de deken een klacht ingediend over verweerder.

2 KLACHT

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klaagster verwijt verweerder het volgende.

a) Verweerder heeft mrs. E. en B. ondersteund bij het indienen van een valse steunvordering van de heer S., terwijl hij de verhoging van het bij vonnis van 16 juli 2008 vastgestelde bedrag als ongeloofwaardig had moeten onderkennen;

b) Verweerder heeft op de faillissementszitting van 12 juni 2018 de rechter er ten onrechte van overtuigd dat de vordering van de heer S. een terechte vordering was, terwijl er alle aanleiding was om nader onderzoek te doen naar het bestaan van een valse steunvordering;

c) Verweerder heeft ten onrechte nagelaten om in het belang van de gerechtvaardigde belangen van klaagster de nakomen nota van de heer S. te onderzoeken, terwijl hij wist dat die nota al in januari 2009 door het gerechtshof Leeuwarden was afgewezen;

d) Verweerder heeft ten onrechte geweigerd te controleren in hoeverre de door mr. B. ingediende vordering namens de heer S. – tien jaar na dato – wel zou bestaan. Daarmee heeft verweerder gehandeld in strijd met de zorg die hij als advocaat behoort te betrachten tegenover klaagster als privépersoon, te meer daar het voor klaagster vrijwel onmogelijk is om zich tegen acht advocaten te verdedigen.

3 VERWEER

3.1 Verweerder heeft tegen de klacht gemotiveerd verweer gevoerd en betwist dat hij tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. De raad zal hierna, waar nodig, bij de beoordeling op het verweer ingaan.

4 BEOORDELING

4.1 De klacht gaat in alle onderdelen over het handelen van verweerder in zijn hoedanigheid van curator in het faillissement van klaagster. 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. 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.

Klachtonderdelen a), b), c) en d)

4.2 Klachtonderdelen a), b), c) en d) gaan in de kern over de door klaagster gestelde valse steunvordering die door mr. B. namens de heer S. is ingediend. Deze klachtonderdelen lenen zich dan ook voor een gezamenlijke beoordeling.

4.3 De voorzitter is van oordeel dat niet is gebleken dat verweerder zich in zijn hoedanigheid van curator in het faillissement van klaagster zodanig heeft gedragen dat daardoor het vertrouwen in de advocatuur is geschaad. Verweerder heeft, onder verwijzing naar het vonnis van 16 juli 2008 (zie 1.2), betwist dat hij mrs. E. en B. heeft ondersteund bij het indienen van een steunvordering en dat sprake zou zijn van een valse steunvordering van de heer S. In dat verband heeft verweerder toegelicht dat hij in het kader van de faillietverklaring klaagster op 22 mei 2018 (zie 1.9) en de daarop volgende procedures in hoger beroep en in cassatie als curator verslag heeft gedaan van de stand van de boedel en van de crediteuren die zich hadden gemeld. Daarnaast heeft verweerder erop gewezen dat hij op de zitting van 12 juni 2018 (zie 1.10) desgevraagd heeft verklaard dat hij de vordering van de heer S. niet onjuist achtte, dat het hof de vordering bij arrest van 20 juni 2018 ook als deugdelijk heeft gekwalificeerd en dat dit oordeel in cassatie in stand is gebleven. Dat het gerechtshof bij arrest van 22 januari 2019 anders heeft geoordeeld maakt dat volgens verweerder niet anders, omdat de omstandigheden op dat moment anders waren. Verder heeft verweerder er in zijn verweer op gewezen dat hij als curator het belang van de gezamenlijke schuldeisers moet behartigen en niet het belang van klaagster. Tot slot heeft verweerder aangevoerd dat hem tijdens zijn onderzoek naar mogelijke vorderingen van klaagster op derden niet is gebleken van een vordering van klaagster op de heer S. en dat verificatie van de vordering van de heer S. pas zinvol is als een uitkering aan concurrente schuldeisers mogelijk is. Gelet op het uitgebreide en gemotiveerde verweer van verweerder heeft klaagster haar klacht onvoldoende feitelijk onderbouwd. De stellingen die klaagster in het kader van de klachtonderdelen naar voren heeft gebracht, bijvoorbeeld over een vordering van de ABN AMRO Bank, gaan over de inhoud van de faillissementsprocedure en kunnen niet door de tuchtrechter worden beoordeeld. Daarbij betreft de voorzitter ook dat gesteld noch gebleken is dat de rechter-commissaris het handelen van verweerder als curator in het faillissement van klaagster op enig moment ter discussie heeft gesteld, terwijl het in de eerste plaats aan de rechter-commissaris is om over het handelen van verweerder als curator te beslissen.

4.4 Op grond van het voorgaande zal de voorzitter de klacht, met toepassing van artikel 46j Advocaten, in alle onderdelen kennelijk ongegrond verklaren.

BESLISSING

De voorzitter verklaart de klacht, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, in alle onderdelen kennelijk ongegrond.

Aldus beslist door mr. J.U.M. van der Werff, voorzitter, bijgestaan door mr. A.E. van Oost als griffier en uitgesproken in het openbaar op 25 januari 2021.

Griffier

Voorzitter

Verzonden d.d. 25 januari 2021