

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 21-522/DB/OB

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 5 juli 2021 in de zaak 21-522/DB/OB

naar aanleiding van de klacht van:

klagers

over:

verweerster

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 Oost-Brabant (hierna: de deken) van 18 juni 2021 met kenmerk 48/21/008K, door de raad ontvangen op 18 juni 2021, en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 7.

1 FEITEN

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

1.1 Mr. X heeft op 3 juli 2020 namens E bij de rechtbank Oost-Brabant een faillissementsrekest ingediend tegen klaagster sub 1. Op 29 september 2020 heeft de mondelinge behandeling van het faillissementsrekest plaatsgevonden. Verweerster heeft ter zitting van 29 november 2020 waargenomen voor mr. X. Verweerster heeft ter zitting het volgende naar voren gebracht "Het rekest spreekt voor zich. Ik wil geen nadere toelichting meer geven. Er is sprake van een steunvordering van de fiscus. Deze ziet op de omzetbelasting 2019 en betreft een bedrag van € 9.450,00". De vertegenwoordiger van klaagster sub 1/klager sub 2 heeft hierop als volgt gereageerd : "Die vordering van de belastingdienst zou kunnen, maar dat lijkt me stug. Ik weet het niet. Het zou een BTW suppletie kunnen zin. Drie weken gelden hebben we de jaarrekening gecompleteerd". Verweerster heeft hierna het volgende opgemerkt: "Ik ben de steunvordering aan het zoeken. Ik wilde hem digitaal laten zien, maar ik krijg hem niet binnen in verband met onvoldoende verbinding". Na de opmerking van de rechter dat hij de vertegenwoordiger van klaagster sub 1 de steunvordering niet hoorde betwisten reageerde de vertegenwoordiger van klaagster sub 1 als volgt: "Ik weet niet of er nog een BTW-vordering is, het zou kunnen. Er is geen contact geweest."

1.2 De rechtbank heeft bij vonnis van 29 september 2020 het faillissement van klaagster uitgesproken. Klaagster heeft op 7 oktober 2020 bij het gerechtshof hoger beroep ingesteld tegen voormeld vonnis. De curator en mr. X hebben op 6 november 2020 aan het gerechtshof bericht dat partijen een regeling hadden getroffen. Mr X heeft

voorts bericht dat E zich, gelet op de tussen partijen getroffen regeling, niet langer zou verzetten tegen de vernietiging van het faillissement. Het gerechtshof heeft bij arrest van 19 november 2020 het vonnis van de rechtbank van 29 september 2020 vernietigd en het verzoek van E tot faillietverklaring van klaagster afgewezen. Het gerechtshof heeft voorts klaagster veroordeeld tot betaling van de boedelkosten ten bedrage van € 8.242,22 aan de curator.

1.3 Klagers hebben bij ongedateerd schrijven, welk schrijven door het bureau van de orde van advocaten in het arrondissement Oost-Brabant op 8 januari 2021 werd ontvangen, bij de deken een klacht ingediend over verweerster.

2 KLACHT

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klagers verwijten verweerster het volgende:

Verweerster heeft bij de mondelinge behandeling van een faillissementsaanvraag op 29 september 2020 informatie aan de rechtbank verstrekt waarvan zij wist of behoorde te weten dat die onjuist was.

Klagers hebben ter toelichting op de klacht het volgende naar voren gebracht:

2.2 Verweerster heeft tijdens de zitting op 29 september 2020 aan de rechtbank bericht dat er sprake was van een steunvordering van de Belastingdienst van € 9.450,00 zonder dat zij daarvan bewijsstukken kon overleggen. De vordering bestond op 29 september 2020 nog niet omdat de aanslagen pas daarna zijn opgelegd. Verweerster heeft de rechtbank met haar mededelingen valselijk voorgelicht.

3 VERWEER

3.1 Verweerster heeft tegen de klacht verweer gevoerd. De voorzitter zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

4 BEOORDELING

4.1 Verweerster heeft als meest verstrekkend verweer naar voren gebracht dat klaagster sub 2 niet-ontvankelijk is in zijn klacht vanwege het ontbreken van een eigen belang.

4.2 Het klachtrecht is niet in het leven geroepen voor een ieder, doch slechts voor degenen die door een handelen of nalaten van een advocaat in zijn belang getroffen is of kan worden. Voor zover in het algemeen belang een tuchtrechtelijke toetsing is vereist, wordt het klachtrecht uitgeoefend door de deken. Klager sub 2 heeft de klacht ingediend namens klaagster sub 1 en tevens namens zichzelf. De klacht heeft betrekking op het optreden van verweerster tijdens de mondelinge behandeling van het verzoek strekkende tot faillietverklaring van klaagster sub 1. Hoewel het begrijpelijk is dat klager sub 2 zich als enig aandeelhouder van klaagster sub 1 nauw betrokken voelde bij die procedure, was hij daarin in privé geen partij. Klager sub 2 heeft bij de klacht over het optreden van verweerster in de procedure tussen E en klaagster sub 1 geen eigen belang. De voorzitter zal de klacht, voor zover door klager sub 2 ingediend, daarom met toepassing van artikel 46 j Advocatenwet kennelijk niet-ontvankelijk verklaren.

4.3 De klacht heeft betrekking op het optreden van de advocaat van de wederpartij. Een advocaat geniet een ruime mate van vrijheid om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënt goedgeeft. Deze vrijheid is niet absoluut, maar kan onder meer beperkt worden doordat (a) de advocaat zich niet onnodig grievend mag uitlaten over de wederpartij, (b) de advocaat geen feiten mag poneren waarvan hij de onwaarheid kent of redelijkerwijs kan kennen, (c) de advocaat

bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij niet onnodig of onevenredig mag schaden zonder redelijk doel. Daarbij geldt voorts dat de advocaat de belangen van zijn cliënt dient te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschaft, en dat hij in het algemeen mag afgaan op de juistheid daarvan en slechts in uitzonderingsgevallen gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren. De advocaat behoeft in het algemeen niet af te wegen of het voordeel dat hij voor zijn cliënt wil bereiken met de middelen waarvan hij zich bedient, opweegt tegen het nadeel dat hij daarmee aan de wederpartij toebrengt. Wel moet de advocaat zich onthouden van middelen die op zichzelf beschouwd ongeoorloofd zijn of die, zonder dat zij tot enig noemenswaardig voordeel van zijn cliënt strekken, onevenredig nadeel aan de wederpartij toebrengen.

4.4 Verweerster heeft tijdens de mondelinge behandeling op 29 september 2020 het standpunt van E verwoord en is daarbij afgegaan op de door de advocaat van E, voor wie zij tijdens de zitting waarnam, verstrekte informatie, waaronder een door een deurwaarder verzonden emailbericht betreffende een steunvordering. Klager onderbouwt zijn klacht met de stelling dat verweerster zowel tijdens als na de zitting heeft nagelaten een bewijs van de steunvordering te overleggen. De tuchtrechter beoordeelt enkel de vraag of de beklagde advocaat tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Voor zover klaagster sub 1 van oordeel was dat de door verweerster verwoorde stellingen van E onvoldoende met bewijsstukken waren onderbouwd, had het op de weg van klaagster sub 1 gelegen om zich tijdens de zitting op 29 september 2020 tegen het faillissementsverzoek te verweren en de steunvordering te betwisten. Uit het overlegde Proces-verbaal van de zitting van 29 september 2020 blijkt dat klaagster sub 1 de steunvordering niet, althans onvoldoende, heeft betwist. De rechtbank heeft op grond van hetgeen ter zitting naar voren is gebracht, vastgesteld dat er sprake was van een faillissementssituatie en het faillissement van klaagster sub 1 uitgesproken.

4.5 Tuchtrechtelijk is van belang dat verweerster mocht afgegaan op de door de advocaat van E, voor wie zij tijdens de zitting waarnam, verstrekte informatie, waaronder een door een deurwaarder verzonden emailbericht betreffende een steunvordering. Niet gebleken is dat verweerster, ter misleiding van de rechter, informatie heeft verstrekt waarvan zij wist of kon weten dat deze onjuist was. Ter zake valt verweerster tuchtrechtelijk derhalve geen verwijt te maken. De voorzitter zal de klacht, voorzover ingediend door klaagster sub 1, daarom met toepassing van artikel 46 j Advocatenwet kennelijk ongegrond verklaren.

BESLISSING

De voorzitter verklaart:

de klacht met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, voor zover ingediend door klager sub 2 kennelijk niet-ontvankelijk en voor zover ingediend door klaagster sub 1, kennelijk ongegrond.

Aldus beslist door mr. R.M.M. van de Heuvel, voorzitter, bijgestaan door mr. I.J.M. Huysmans-van Opstal, als griffier en uitgesproken in het openbaar op 5 juli 2021.

Griffier Voorzitter