

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 21-685/DB/ZWB

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 2 november 2021

in de zaak 21-685/DB/ZWB

naar aanleiding van de klacht van:

klagers

over:

verweerder

De plaatsvervangend 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 Zeeland-West-Brabant (hierna: de deken) van 16 augustus 2021 met kenmerk K21-002, en van de op de inventarislijst genoemde bijlagen 1 tot en met 17.

1 FEITEN

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

1.1 Op 19 april 2018 is BV X opgericht. Klager sub 1 was zelfstandig bestuurder van BV X. De aandeelhouders van BV X waren klager sub 1 (45%), klaagster sub 2 (45%) en L Holding BV (10%).

1.2 Klaagster sub 4 is op 31 januari 2018 opgericht, met klagers sub 1 en 2 als bestuurders. Klager sub 1 was tot 31 december 2020 zelfstandig bevoegd klaagster sub 4 te vertegenwoordigen. Klager sub 1 is bij beschikking van de rechtbank Overijssel van 31 december 2020 met onmiddellijke ingang geschorst als bestuurder van klaagster sub 4.

1.3 BV X is op 4 december 2018 door de rechtbank Midden-Nederland in staat van faillissement verklaard, met benoeming van verweerder en mr. S tot curatoren. Verweerder is, op eigen verzoek, op 24 juni 2020 door de rechtbank Midden-Nederland ontslagen. De verdere afwikkeling van het faillissement geschiedt door mr. S.

1.4 Op 2 januari 2021 heeft klager sub 1 mede namens klaagster sub 4 bij de deken een klacht ingediend over verweerder. De deken heeft klager er op gewezen dat klaagster sub 4 niet de gefailleerde was maar enkel een schuldeiser in het faillissement van BV X. Per e-mail van 10 januari 2021 heeft klager sub 1 bericht dat de klacht als door klagers sub 1 tot en met 4 ingediend moet worden beschouwd. Klagers hebben op 29 januari 2021 de klacht uitgebreid met het hieronder te vermelden klachtonderdeel 5.

1.5 Waar de onderhavige klacht aanvankelijk mede was ingediend door BV X, heeft de gemachtigde (tevens klager sub 1) nadien, bij e-mail aan het bureau van de orde van advocaten Zeeland-West Brabant van 11 augustus 2021, kenbaar gemaakt niet meer op te treden als gemachtigde van BV X. Vervolgens heeft BV X niet om doorzending van de klacht gevraagd.

2 KLACHT

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

Verweerder heeft in zijn hoedanigheid van curator in het faillissement van BV X:

- a) onjuiste informatie verstrekt in de faillissementsverslagen en aan de rechter-commissaris, terwijl hij wist dat deze informatie onjuist was;
- b) zonder reden informatie achtergehouden, terwijl hij wist dat deze informatie van belang was;
- c) ten overstaan van de FIOD onjuist verklaard, terwijl hij wist dat deze informatie onjuist was;
- d) met bedrieglijke intenties een officiële akte ingediend, terwijl hij wist dat de inhoud van de akte onjuist en beschuldigend was;
- e) onnodig veel en onjuiste uren gedeclareerd in verband met de afwikkeling van het faillissement.

3 VERWEER

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

4 POSITIE BV X EN ONTVANKELIJKHEID KLAGERS

4.1 Aangezien de gemachtigde heeft aangegeven niet meer op te treden voor BV X en BV X daarna ook niet zelf om doorzending van de klacht heeft gevraagd, is BV X geen partij (meer) in deze procedure, zodat op hetgeen door en ten aanzien van haar is gesteld, niet zal worden ingegaan.

4.2 Als meest verstrekkend verweer heeft verweerder aangevoerd dat de klachten voor zover ingediend door klagers sub 2 tot en met 4 niet-ontvankelijk zijn.

4.3 De voorzitter oordeelt als volgt. Klager sub 1 heeft persoonlijk, in zijn hoedanigheid van voormalig bestuurder van de gefailleerde vennootschap, een klacht ingediend over verweerder. Klager sub 1 heeft als voormalig bestuurder van de gefailleerde vennootschap op persoonlijke titel belang bij zijn klacht over het optreden van de curator en kan in zijn klacht worden ontvangen. Dit geldt niet voor klaagsters 2 tot en met 4. Klaagster sub 2 was geen bestuurder van de gefailleerde vennootschap (BV X), waarin verweerder als curator optrad, en heeft daarom geen eigen belang bij de klacht. Klaagsters sub 3 en 4 hebben als schuldeisers in het faillissement van BV X, voor zover zij al als schuldeisers zijn aan te merken, geen (direct) belang bij de klacht over het handelen dat verweerder wordt verweten.

4.4 De voorzitter zal de klacht, voor zover deze door klager sub 1, verder te noemen klager, is ingediend daarom ontvankelijk verklaren en zover deze door klagers sub 2 tot en met 4 is ingediend met toepassing van artikel 46j Advocatenwet kennelijk niet-ontvankelijk verklaren.

5 VERDERE BEOORDELING

5.1 De klacht ziet op het handelen en/of nalaten van 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. Tot slot speelt een rol dat het aan de civiele rechter is om te beslissen in civielrechtelijke geschillen waarin een curator in die hoedanigheid betrokken raakt. Voor de tuchtrechter is daarbij in beginsel geen rol weggelegd. Slechts wanneer een curator in een civielrechtelijk geschil een standpunt zou innemen dat in redelijkheid niet verdedigbaar is, zou sprake kunnen zijn van een tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen. De raad zal de klacht met inachtneming van dit uitgangspunt beoordelen.

5.2 Klager verwijt verweerder dat hij onwaarheden in de faillissementsverslagen heeft gepresenteerd en informatie aan de rechter-commissaris heeft achtergehouden. Klager heeft in zijn e-mail van 10 januari 2021 een aantal passages uit het faillissementsbeslag geciteerd, welke passages volgens klager onjuistheden bevatten. Klager stelt dat verweerder de rechter-commissaris, de FIOD en de Belgische strafrechter bewust onjuist heeft geïnformeerd.

5.3 Naar het oordeel van de voorzitter volgt uit de door klager overgelegde stukken en het door de deken ambtshalve aan het klachtdossier toegevoegde faillissementsverslag van 10 juni 2020 niet dat verweerder in de faillissementsverslagen van BV X feiten heeft geponeerd waarvan hij wist of redelijkerwijs had kunnen weten dat die onjuist waren, dan wel anderszins onjuiste verklaringen heeft afgelegd of informatie heeft achtergehouden. Dat klager zich niet kan vinden in de inhoud van de faillissementsverslagen en de door verweerder afgelegde verklaringen, betekent niet dat verweerder bewust onjuiste informatie heeft verstrekt. Voor zover klager zich niet kan verenigen met het handelen van verweerder in zijn hoedanigheid van curator, dient hij zich te wenden tot de rechter-commissaris, wat klager ook heeft gedaan. Het toezicht op de werkzaamheden van curatoren wordt immers uitgeoefend door de rechter-commissaris. Hiervoor is het tuchtrecht niet bedoeld. Dit is slechts anders indien, bijvoorbeeld uit die toetsing door de rechter-commissaris, zou blijken dat de curator zich heeft misdragen waardoor het vertrouwen in de advocatuur is geschaad. Hiervan is in deze klachtzaak geen sprake.

5.4 Klager verwijt verweerder voorts dat verweerder onnodig veel uren heeft gedeclareerd voor de afwikkeling van het faillissement van BV X.

5.5 Verweerder heeft terecht aangevoerd dat het aan de rechter-commissaris is om bezwaren te beoordelen die de failliet heeft tegen het beleid van de curator in een faillissement, waaronder begrepen de tijdsbesteding. Ook hierin is voor de tuchtrechter geen rol weggelegd en is dit slechts anders indien, bijvoorbeeld uit de toetsing door de rechter-commissaris van de door de curator gedeclareerde uren, zou blijken dat de curator zich daarbij heeft misdragen en daardoor het vertrouwen in de advocatuur heeft geschaad. Ook hiervan is in deze klachtzaak geen sprake.

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

BESLISSING

De voorzitter verklaart:

de klacht, voor zover ingediend door klaagsters sub 2 tot en met 4, kennelijk niet-ontvankelijk;

de klacht, voor zover ingediend door klager sub 1, ontvankelijk;

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

Aldus beslist door mr. P.H. Brandts, plaatsvervangend voorzitter, bijgestaan door mr. I.J.M. Huysmans-van Opstal, als griffier en uitgesproken in het openbaar op 2 november 2021.

Griffier

Voorzitter