

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23-260/DB/ZWB

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 14 augustus 2023 in de zaak 23-260/DB/ZWB

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

over:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 18 november 2022 heeft klagster bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant (hierna: "de deken") een klacht ingediend over verweerder.

1.2 Op 13 april 2023 heeft de raad het klachtdossier met kenmerk K22-087 van de deken ontvangen.

1.3 De klacht is behandeld op de zitting van de raad van 12 juni 2023. Daarbij waren klagster, vertegenwoordigd door de heer T, en verweerder aanwezig. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde klachtdossier en van de bijlagen 1 tot en met 13 en van hetgeen overigens ter zitting is verhandeld.

2 FEITEN

2.1 Voor de beoordeling van de klacht gaat de raad, gelet op het klachtdossier en de op de zitting afgelegde verklaringen, uit van de volgende feiten.

2.2 Verweerder treedt op als curator in het faillissement van R B.V. Klagster heeft het immaterieel actief van de boedel van de failliete onderneming gekocht waaronder het archief en de technische tekeningen. Klagster en verweerder zijn overeengekomen dat verweerder vrije inzage heeft in de administratie indien dat nodig is voor de afwikkeling van het faillissement.

2.3 In het kader van een procedure van de failliete boedel tegen Bouwbedrijf B B.V. heeft mr. B, kantoorgenoot van verweerder, zich namens verweerder tot klagster gewend met een verzoek om informatie. In dit verband heeft mr. B, namens verweerder, bij e-mail van 23 maart 2021 het volgende aan klagster bericht:

"(...) Om de rechtbank zo volledig mogelijk te informeren zou ik graag alle presentaties en tekeningen laten zien.

Kan ik via jou de volgende afdrukken bestellen, in drievoud (...)"

Ook heeft mr. B, namens verweerder, klagster verzocht om financiële informatie te verschaffen over afgesproken tarieven en nadere specificaties van gewerkte uren. Mr. B heeft klagster gevraagd om een inschatting van de te verwachten kosten, die

klaagster heeft gegeven, waarna mr. B, nog steeds namens verweerder, klaagster bij e-mailbericht als volgt heeft bericht:

“Dat is dan te overzien, dus daar mag ik wel toestemming voor geven. Dan geef ik je graag de opdracht.

Als de kosten veel hoger worden moet er wel toestemming gegeven worden door de rechter-commissaris.”

2.4 Klaagster heeft 117 tekeningen van bouwprojecten in drievoud in kleur in groot formaat laten afdrucken. Daarnaast heeft klaagster zich ingespannen om de gevraagde financiële informatie aan te leveren en de urenregistratie in de database weer toegankelijk te maken. Op 6 april 2021 heeft klaagster de tekeningen aan verweerder overhandigd. Het was niet gelukt om de database weer toegankelijk te maken.

2.5 Op 10 mei 2021 heeft klaagster voor de onder 2.4 genoemde werkzaamheden aan verweerder een factuur gestuurd ten bedrage van € 1.417,37 (inclusief btw). Klaagster heeft vervolgens diverse betalingsherinneringen gestuurd, maar betaling is uitgebleven. Verweerder heeft de factuur niet betwist en niet gereageerd op de factuur, noch op de betalingsherinneringen.

2.6 Klaagster heeft zich op 21 maart 2022 tot de rechter-commissaris gewend met het verzoek om de betaling van de factuur te bevorderen. Op 18 juni 2022 heeft klaagster verweerder in gebreke gesteld. Klaagster heeft naast de oorspronkelijke factuur een tweede factuur verzonden, waarbij de gemaakte uren, die eerder coulanchehalve niet in rekening waren gebracht, alsnog in rekening werden gebracht. Ook heeft klaagster de vordering vermeerderd met incassokosten en wettelijke rente. De – gepretendeerde - vordering van klaagster kwam daarmee op een totaalbedrag van € 3.258,41.

2.7 De rechter-commissaris heeft de kwestie onder verweerders aandacht gebracht. Verweerder heeft daarop bij e-mail van 4 augustus 2022 zijn excuses aan klaagster aangeboden voor het uitblijven van een reactie. Ook heeft verweerder aan klaagster aangeboden een totaalbedrag van € 150,-- te betalen, welk aanbod klaagster heeft afgewezen. Op 12 augustus 2022 heeft verweerder klaagster aangeboden om een bedrag van € 1.800,-- te betalen onder voorwaarde dat geen tuchtklacht zou worden ingediend, maar ook dat aanbod heeft klaagster afgewezen.

2.8 Op 18 november 2022 heeft klaagster bij de deken een klacht ingediend over verweerder.

2.9 Het faillissement is opgeheven bij gebrek aan baten.

2.10 Klager heeft geen enkele betaling van de curator ontvangen.

3 KLACHT

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

1. Verweerder is niet bereid de kosten voor klaagsters werkzaamheden te betalen, terwijl hij voor deze werkzaamheden opdracht heeft gegeven en hij nimmer vooraf kenbaar heeft gemaakt dat de kosten niet zouden worden vergoed;
2. Verweerder heeft meer dan een jaar niet gereageerd op klaagsters herhaalde verzoeken om betaling.

4 VERWEER

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

5 BEOORDELING

5.1 De klacht heeft betrekking op het handelen van verweerder in zijn hoedanigheid van curator. De raad overweegt dat het in de Advocatenwet geregelde tuchtrecht betrekking heeft op het handelen en nalaten van advocaten en beoogt een behoorlijke beroepsuitoefening te waarborgen. Wanneer een advocaat optreedt in een andere hoedanigheid dan die van advocaat, blijft het advocatentuchtrecht in die zin voor hem gelden, dat indien die advocaat zich bij de vervulling van diens andere hoedanigheid zodanig gedraagt dat daardoor het vertrouwen in de advocatuur wordt geschaad, sprake kan zijn van een handelen of nalaten in strijd met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt, waarvan hem een tuchtrechtelijk verwijt gemaakt kan worden (HvD 5 augustus 2022, ECLI:NL:TAHVD:2022:131).

5.2 Voor het handelen van een advocaat als curator brengt de hierboven genoemde maatstaf met zich 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 en soms tegenstrijdige belangen moet behartigen en 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. Voor de tuchtrechter is daarbij in beginsel geen rol weggelegd (HvD 11 september 2006, nr. 4565, RvD Amsterdam 15 juli 2014, nr. 13-260A, 13-261A en 13-262A). Nu de klacht ziet op verweerders optreden in diens hoedanigheid van curator, zal de raad de klacht aan de hand van de hierboven genoemde maatstaven beoordelen.

5.3 Gelet op de samenhang zal de raad de klachtonderdelen 1 en 2 gezamenlijk behandelen. De raad stelt voorop dat het niet aan haar is om de civielrechtelijke positie van partijen te beoordelen. Of klaagster terecht aanspraak maakt op betaling van haar facturen, is niet aan de raad om te beoordelen. De raad toetst de handelwijze van de curator in het licht van de hiervoor aangehaalde maatstaf en zo leest de raad de beide klachtonderdelen ook.

5.4 Naar het oordeel van de raad is klachtonderdeel 2 gegrond. Verweerder heeft de eerste factuur zonder protest behouden en ondanks betalingsherinneringen en ingebrekestelling onbetaald gelaten. Daar komt bij dat verweerder zich gedurende vijftien maanden volledig in stilzwijgen heeft gehuld en in het geheel niet op deze factuur en de betalingsverzoeken gereageerd. Eerst nadat klaagster zich tot de rechter-commissaris had gewend en de rechter-commissaris de kwestie (nogmaals) onder verweerders aandacht bracht, heeft hij bij e-mail van 4 augustus 2022 zijn excuses aangeboden.

Klachtonderdeel 1 ziet op de wijze waarop de curator inhoudelijk heeft gereageerd op de factuur. Verweerder heeft gesteld dat hij de facturen niet heeft betaald, omdat hij geen opdracht aan klaagster heeft gegeven. De raad is van oordeel dat, gelet op de hiervoor aangehaalde correspondentie, verweerder niet had kunnen volstaan met dit verweer. Het had op zijn weg gelegen om in dit standpunt de correspondentie te betrekken en aan klager uit te leggen waarom hij dit standpunt innam.

5.5 De raad is van oordeel dat verweerder door de hiervoor jegens klaagster omschreven handelwijze het vertrouwen in de advocatuur heeft geschaad. Het tuchtrechtelijk verwijt dat klaagster verweerder maakt is naar het oordeel van de raad terecht. De raad zal de klacht in de aangegeven zin gegrond verklaren.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder heeft, door gedurende vijftien maanden niet te reageren op klagsters betalingsverzoeken en betalingsherinneringen, en vervolgens te volstaan met de (niet onderbouwde) mededeling dat geen opdracht is gegeven het vertrouwen in de advocatuur geschaad. De raad acht in dezen de maatregel van berisping passend en geboden.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

7.1 Omdat de raad de klacht gegrond verklaart, moet verweerder op grond van artikel 46e lid 5 Advocatenwet het door klagster betaalde griffierecht van € 50,- aan haar vergoeden binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden.

Klagster geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing haar rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac lid 1 Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

- a) € 50,- reiskosten van klagster;
- b) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- c) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerder moet het bedrag van € 50,- aan reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, betalen aan klagster. Klagster geeft binnen twee weken na de datum van deze beslissing haar rekeningnummer schriftelijk aan verweerder door.

7.4 Verweerder moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder b en c genoemde kosten) binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 079000, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling raad van discipline" en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht in beide onderdelen, gelezen zoals hiervoor aangegeven, gegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van berisping op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,- aan klagster;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van € 50,- aan klagster, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 1.250,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.4.

Aldus beslist door mr. J.M.H. Schoenmakers, voorzitter, mrs. W. A.A.J. Fick-Nolet, A.J.C. Perdaems, leden, bijgestaan door mr. T.H.G. Huber – Van de Langenberg, als griffier en uitgesproken in het openbaar op 14 augustus 2023.

Griffier

Voorzitter

Verzonden op: 14 augustus 2023