

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 5437

4 september 2009

No. 5437

Hof van Discipline

Beslissing

naar aanleiding van het hoger beroep van
verweerder,

tegen:

Deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Maastricht,
deken.

1. Het geding in eerste aanleg

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch (verder: de raad) van 9 februari 2009, onder nummer B163-2008, aan partijen toegezonden op 10 februari 2009, waarbij een bezwaar van de deken tegen verweerder gegrond is verklaard en als maatregel een onvoorwaardelijke schorsing voor de duur van 3 maanden is opgelegd.

2. Het geding in hoger beroep

2.1 De memorie waarbij verweerder van deze beslissing in hoger beroep is gekomen is op 12 maart 2009 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg
- de antwoordmemorie van de deken.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 12 juni 2009, waar verweerder en de deken zijn verschenen.

3. Het bezwaar

Het bezwaar houdt het volgende in:

1. verweerder stelt de deken niet in staat diens toezichthoudende taak uit te oefenen;
2. verweerder komt toezeggingen niet na;
3. verweerder reageert niet op verzoeken van de deken om inzicht te verschaffen in het financiële reilen en zeilen van zijn advocatenpraktijk, waaronder het beheer van zijn derdengeldenrekening;
4. verweerder heeft in een aantal gevallen oneigenlijk gebruik gemaakt van zijn derdengeldenrekening.

4. De feiten

4.1 Het volgende is komen vast te staan met betrekking tot de klacht onderdelen 1 tot en met 3:

- Bij brief van 28 mei 2008 heeft de deken verweerder meegedeeld dat de Raad van Toezicht een onderzoek naar de praktijkvoering van verweerder, in het bijzonder ook de derdengeldrekening, noodzakelijk acht.
- Bij faxbrief van 13 juni 2008 heeft verweerder een afspraak voor die dag afgezegd.
- Op 19 juni 2008 heeft de deken vergezeld van mr. X., lid van de raad van toezicht, verweerder een bezoek gebracht. Bij brief van diezelfde dag heeft de deken de bij die gelegenheid gemaakte afspraken bevestigd. Deze houden onder meer in dat verweerder de jaarstukken 2007 uiterlijk 27 juni 2007 aan mr. X. zal doen toekomen.
- Bij brief van 26 juni 2008 worden door verweerder stukken aan mr. X. overgelegd, onder toezegging dat de jaarstukken 2007 de daarop volgende week ter hand zullen worden gesteld.
- Bij brief van 7 juli 2008 dringt de deken aan op ommeegaande ontvangst van de jaarstukken 2007.
- Bij brief van 6 augustus 2008 deelt verweerder de deken mee de jaarstukken, daaronder die van 2007, te hebben doorgeleid naar mr. X..
- Op 10 september 2008 vindt een vervolgbespreking plaats. De afspraken worden door de deken bevestigd in de brief van de volgende dag. Afgesproken wordt dat uiterlijk 1 oktober 2008 een belastingschuld uit 2007 ad € 46.427,- zal worden voldaan, de halfjaarcijfers 2008 zullen worden overgelegd en de jaarrekening 2007 ter zake de Stichting Derdengelden aan de Raad van Toezicht ter beschikking zal worden gesteld.
- Op 3 oktober 2008 rappelleert de deken verweerder wegens het niet voldaan hebben aan de afspraken.
- Na verkregen uitstel tot 20 oktober 2008, rappelleert de deken verweerder wederom.
- Bij brief van 10 november 2008 dient de deken het onderhavige dekenbezwaar in bij de raad.
- Bij brief van 10 november 2008 aan de deken stelt verweerder de deken in kennis van een verrekening van de verschuldigde omzetbelasting met een teruggaaf IB/PVV. Tevens legt hij over een 'voorlopig' rapport met de halfjaarcijfers over het eerste half jaar 2008.
- Ter zitting van het hof van 12 juni 2009 was de jaarrekening 2007 van de Stichting Derdengelden nog niet beschikbaar.

4.2. Het volgende is komen vast te staan met betrekking tot klachtonderdeel 4, het verloop van de derdengeldrekening:

- Op 1 januari 2006 bedroeg het saldo € 16,48.
- Op 3 februari 2006 wordt in de zaak R./L. een bedrag ontvangen van € 17.000,-.
- Op 3 maart 2006 wordt een belastingschuld van verweerder ad € 3.658,83 als spoedbetaling voldaan. Als de ontvangst van het bedrag van € 17.000,- buiten beschouwing wordt gelaten, dan was het saldo ontoereikend voor de overboeking van deze schuld.
- Op 11 april 2006 wordt in de zaak R./L. een bedrag van € 23.000,- ontvangen.
- Op 12 juni 2006 wordt een bedrag van € 5.340,87 ontvangen van de broer van verweerder. Verweerder was bewindvoerder over het mogen van zijn broer. Verweerder is inmiddels als zodanig ontslagen. Hij heeft in zijn brief van 31 maart 2009 aan de advocaat van de opvolgend bewindvoerder toegezegd het bedrag terug te storten.
- Op 12 en 13 juni 2006 worden naar de erven R. bedragen van € 17.000,- en € 23.000,- overgemaakt.

4.3 Het hof gaat uit van deze feiten die in hoger beroep niet zijn bestreden.

5. De beoordeling

5.1. Ten aanzien van de klachtonderdelen 1, 2 en 3.

5.1.1. In de appelmemoorie klaagt verweerder er eerst over dat de raad – aan het slot van pagina 1 van de beslissing - ten onrechte heeft overwogen dat de halfjaarcijfers 2008 nooit zijn ontvangen. Deze grief faalt. Verweerder heeft immers alleen voorlopige cijfers overgelegd zoals de raad ook heeft vastgesteld in de laatste zin onder het kopje 'Vaststelling van de feiten voorzover voor de klacht van belang'.

5.1.2. Verweerder ontkent voorts de toezichthoudende taak van de deken te hebben gefrustreerd. Naar het oordeel van het hof volgt uit de feitenvaststelling hiervoor onder 4.1 dat verweerder niet die voortvarendheid heeft betracht bij, noch die medewerking heeft verleend aan het onderzoek die van hem verwacht mocht worden. Daarbij komt dat de definitieve halfjaarcijfers 2008 en de jaarrekening van de Stichting Derdengelden niet zijn overgelegd. De omstandigheid dat mr. X. onbepaalde inzage is verschaft in de derdengeldrekening doet hier niet aan af.

5.1.3. Het hof onderschrijft bovendien hetgeen de raad ten aanzien van de klachtonderdelen 1, 2 en 3 heeft overwogen en beslist. De grieven tegen deze klachtonderdelen falen mitsdien.

5.2. Ten aanzien van klachtonderdeel 4.

5.2.1. Verweerder voert het volgende aan:

Anders dan door de Raad van Discipline gesteld heeft is er geen sprake geweest van een tekort noch heeft oneigenlijk gebruik van de derdengeldrekening plaatsgevonden. Uitgangspunt is dat er sprake is van een tekort indien niet c.q. niet tijdig aan verplichtingen kan worden voldaan. In casu zijn alle posten tijdig doorbetaald en zijn nimmer klachten van derden ontvangen.

5.2.2. Anders dan verweerder stelt, was ten tijde van de betaling van de belastingschuld (3 maart 2006) het saldo van de derdengeldrekening ontoereikend om die schuld te voldoen en is derhalve voor de voldoening van die privé-schuld gebruik gemaakt van het onder beheer van verweerder staande saldo uit de zaak R./L. De omstandigheid dat in de zaak R./L. uiteindelijk tijdige doorbetaling heeft plaatsgevonden neemt niet weg dat verweerder gebruik heeft gemaakt van onder zijn beheer staande derdengelden voor privédoeleinden, zonder toestemming van partijen uit die zaak. Hij heeft mitsdien oneigenlijk gebruik gemaakt van onder zijn beheer staande gelden. De opvatting van verweerder over het ten deze geldende uitgangspunt deelt het hof niet.

5.2.3. Ook op 12/13 juni 2006, toen in de zaak R./L. de onder beheer van verweerder staande bedragen van € 17.000,- en € 23.000,- moesten worden uitgekeerd, was het saldo van de derdengeldrekening ontoereikend om aan die betalingsverplichting te kunnen voldoen. Immers, om die betalingen te kunnen uitvoeren heeft verweerder een bedrag van € 5.340,87 naar die derdengeldrekening overgeboekt. Dit geld was afkomstig uit het vermogen van de broer van verweerder, welk vermogen onder bewind stond van verweerder. Ook hier is sprake van oneigenlijk gebruik. Het geld van de broer van verweerder diende er niet toe om verweerder in staat te stellen aan zijn betalingsverplichting in de zaak R./L. te kunnen voldoen.

5.2.4. Het hof komt mitsdien tot hetzelfde oordeel als de raad.

5.3. Ten aanzien van opgelegde maatregel

5.3.1. Verweerder stelt dat hem ten onrechte een maatregel is opgelegd, althans dat de hoogte van de opgelegde maatregel geen recht doet aan de door hem gestelde feiten en omstandigheden.

5.3.2. Het hof is evenwel met de raad van oordeel dat verweerder zich dusdanig onbetamelijk heeft gedragen dat de opgelegde maatregel passend en geboden is. Het hof neemt hierbij in het bijzonder nog in aanmerking dat verweerder, ook ter zitting in hoger beroep, er geen blijk van heeft gegeven te begrijpen dat hij gelden van derden die bij

hem onder beheer staan, niet mag aanwenden voor privédoeleinden of andere doeleinden dan die waarvoor die gelden in beheer zijn genomen.

6. De beslissing

Het hof:

bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch (B 163-2008) van 9 februari 2009;

bepaalt dat de schorsing ingaat op 1 oktober 2009 en dat deze schorsing niet zal worden ten uitvoer gelegd gedurende de tijd dat verweerder niet op het tableau staat ingeschreven of op de voet van artikel 16 Advocatenwet van rechtswege is geschorst.