

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 09-85

09-85

BESLISSING VAN DE RAAD VAN DISCIPLINE IN HET RECHTSGEBIED VAN HET GERECHTSHOF ARNHEM

Bij brief d.d. 25 augustus 2009 heeft mr. J. van der Burg, waarnemend deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Arnhem, ter kennis van de raad gebracht de klacht van:

klaagster

wonende te [woonplaats],

tegen:

verweerder

advocaat te Z,

1.

De klacht is behandeld ter openbare zitting van de raad van 22 maart 2010, waar klaagster, bijgestaan door haar zoon, en verweerder, bijgestaan door mr. O., advocaat te O, zijn verschenen.

De raad heeft bij de behandeling van de klacht in de volgende samenstelling zitting gehouden: mr. M.F.J.N. van Osch, voorzitter en de mrs. E. Bige, J.R.O. Dantuma, C.J. Lunenberg-Demenint, E.J. Verster, leden van de raad, bijgestaan door mr A.M. van Rossum als griffier.

2.

De klacht alsmede de toelichting daarop luiden als volgt.

a.

Het door verweerder in rekening gebrachte bedrag van in totaal € 46.345,- exclusief BTW en kosten is niet inzichtelijk, oncontroleerbaar en veel te hoog ten opzichte van het bedrag van

€ 172.788,09 dat uiteindelijk door klaagster is ontvangen (de hoofdsom van de vordering op H. bedroeg € 185.000,-). De eerste declaratie dateert van 12 juli 2003 en de laatste van 7 augustus 2008. Verweerder heeft excessief gedeclareerd,

b.

Het heeft te lang geduurd totdat de gelden, die vielen onder het door H. onder de notaris gelegde conservatoire derdenbeslag, aan de klaagster zijn overgemaakt. Omdat het gerechtshof te Arnhem op 23 oktober 2007 arrest heeft gewezen, verliep de cassatie-termijn op 23 januari 2008 en had de notaris op die datum het resterende bedrag van € 40.000,-, dat onder het beslag viel, naar de derdengeldenrekening van verweerder kunnen overmaken. Het heeft echter tot 11 juli 2008 geduurd voordat de notaris het geld naar de derdengeldenrekening van de deurwaarder heeft overgemaakt, waarna deze het geld naar de derdengeldenrekening van verweerder heeft overgemaakt, die dit vervolgens aan klaagster heeft betaald. Omdat dit geld te lang op de laagrentende kwaliteitsrekening van de notaris heeft gestaan heeft klaagster rente gederfd. Overigens is klaagster niet duidelijk waarom op 20 november 2007 al wel reeds een onder het

beslag vallend bedrag van € 173.885,- aan verweerder kon worden overgemaakt, maar een bedrag van € 40.000,- op de kwaliteitsrekening van de notaris moest blijven staan. Bovendien zijn door verweerder onnodige kosten in rekening gebracht in verband met het voorbereiden van een kortgeding in 2008, mede gelet op het feit dat het onder de notaris gelegde beslag toen niet meer van kracht was,

c.

Verweerder heeft inzake de procedure "I" geen actie ondernomen ten aanzien van het incasseren van de proceskostenveroordeling. Klaagster bemerkte tot haar verrassing dat ook rechtstreeks contact had kunnen worden onderhouden met en opdracht had kunnen worden gegeven aan de deurwaarder, terwijl verweerder veel kosten in rekening heeft gebracht in verband met contacten met de deurwaarder,

d.

Verweerder geeft ten onrechte zijn opdracht plotseling beëindigd en op 7 augustus 2008 een enquêteformulier toegezonden en heeft ten onrechte geen overleg gepleegd ten einde alle kosten van beslaglegging op H. te verhalen,

e.

Verweerder geeft van het door de kandidaat-notaris op 20 november 2007 op zijn derdengeldenrekening gestorte bedrag van € 173.885,- een bedrag van € 157.500,- overgemaakt aan klaagster. Het restantbedrag van € 16.385,- is pas in juni 2008 van de derdengeldenrekening van verweerder naar zijn kantoorrekening overgemaakt in verband met zijn declaratie en heeft dus zeven maanden op zijn (laagrentende) derdengeldenrekening gestaan, waardoor klaagster rente heeft gederfd, aangezien zij over die periode op een spaarrekening een rente van 4,5 % had kunnen krijgen. Klaagster erkent, dat verweerder reeds eerder zonder voorschotnota's te zenden gelden van zijn derdengeldenrekening had gereserveerd voor de betaling van toekomstige werkzaamheden en dat zij nimmer aan verweerder heeft meegedeeld daar bezwaar tegen te hebben.

3.

De raad gaat uit van de volgende gegevens.

De klacht betreft het optreden van verweerder als advocaat van klaagster in een zaak tegen H., voor wie mr. O., advocaat te O, als advocaat is opgetreden.

Bij vonnis van de rechtbank Arnhem van 31 augustus 2005 is H. veroordeeld om aan klaagster te betalen een bedrag van € 185.000,- te vermeerderen met de rente onder gelijktijdige levering door klaagster aan H. van een perceel grond, gelegen te Zaltbommel. De levering heeft op 25 augustus 2006 plaatsgevonden. Namens H. is op diezelfde datum, op basis van een verlot van de voorzieningenrechter te Arnhem, ten laste van klaagster onder de notaris voor een bedrag van € 210.000,- conservatoir beslag gelegd. Het bedrag is bij de notaris in depot gebleven. Namens klaagster heeft verweerder in kortgeding gevorderd dat dit beslag werd opgeheven. Bij vonnis van de voorzieningenrechter van rechtbank Arnhem van 19 oktober 2006 is deze vordering afgewezen. Bij arrest van 23 oktober 2006 heeft het gerechtshof Arnhem in hoger beroep uitspraak gedaan en onder andere het vonnis van de rechtbank 31 augustus 2005 bekrachtigd. Op 20 november 2007 resteerde van het depot bij de notaris, na diverse met instemming van H. gedane uitbetalingen nog een bedrag van € 40.000,-. De notaris heeft op 10 juli 2008 het bedrag verminderd met de door hem in rekening gebrachte kosten ten behoeve van klaagster uitbetaald. De deurwaarder heeft zich op het standpunt gesteld, dat hij niet eerder tot betaling van de laatste € 40.000,- van het depot diende over te gaan dan nadat partijen gezamenlijk of in ieder geval de beslaglegger hem hiervoor toestemming had gegeven, waartoe H. niet eerder dan in juli 2008 bereid was.

4.

Tot zijn verweer heeft verweerder het volgende naar voren gebracht.

Ten aanzien van klachtonderdeel a.

Verweerder heeft de zaak vanaf half mei 2003 behandeld. Gelet op de sindsdien verstreken tijd en het feit dat alle nota's zijn voldaan moet klaagster in dit klachtonderdeel aangaande zijn declaraties niet ontvankelijk worden verklaard. Het in rekening gebrachte bedrag is ook niet te hoog. Uit het door verweerder opgestelde overzicht van verrichte werkzaamheden blijkt de omvang daarvan, onder meer bestaande uit het voeren van een viertal procedures, het bijwonen van zes zittingen, het voeren van zeer veel telefoongesprekken, besprekingen, faxverkeer en brief correspondentie. Verweerder heeft 225 tot 250 uren aan de zaak besteed. Vanaf 2006 zijn deze uren terug te herleiden naar urenspecificaties.

Ten aanzien van klachtonderdeel b.

Noch de notaris, noch verweerder mochten, zonder toestemming van (de raadsman van) H., over de beslagen gelden beschikken. Omdat de notaris na overleg met zijn beroepsorganisatie besloot om de beslagen gelden zonder toestemming van mr. O, die deze toestemming namens H. onthield, niet vrij te geven, zijn door verweerder maatregelen genomen om een kortgeding tegen H. aan te spannen. Daarna volgde alsnog toestemming om het geld over te maken, waarna betaling volgde van alle nog door H. verschuldigde bedragen. Verweerder heeft nimmer gelden van klaagster zonder haar toestemming van zijn derdengeldenrekening naar zijn kantoorrekening overgemaakt en heeft haar op de hoogte gehouden van de financiële kant van de zaak.

Ten aanzien van klachtonderdeel c.

De inzake de procedure "I" te incasseren proceskostenveroordeling betrof een bedrag van € 200,-, dat aan de aandacht van verweerder is ontsnapt. Toen klaagster hem daarop attendeerde heeft verweerder haar, in verband met de aan zijn bemoeienis verbonden kosten, geadviseerd daar zelf achter aan te gaan en haar de betreffende stukken toegestuurd. Verweerder heeft klaagster uiteraard niet verboden rechtstreeks contact op te nemen met de deurwaarder, maar weet uit ervaring hoe lastig het voor een leek is om met een deurwaarder over juridische aangelegenheden te spreken.

Ten aanzien van klachtonderdeel d.

Nadat de notaris via verweerder met klaagster financieel had afgerekend en alle betalingen waren gedaan, heeft verweerder zijn werkzaamheden als geëindigd beschouwd en het evaluatieformulier aan klaagster toegezonden.

Ten aanzien van klachtonderdeel e.

In november/december 2007 heeft verweerder van het op zijn derdengeldenrekening gestorte bedrag van € 173.885,- een bedrag van € 157.500,- overgemaakt aan klaagster. Aangezien zijn werkzaamheden op dat moment nog lang niet waren geëindigd en wellicht nog een kortgeding moest worden gevoerd heeft hij het restant van € 16.385,- op dat moment niet aan klaagster overgemaakt, maar onder zich gehouden als voorschot voor de betaling van nog door hem te verrichten werkzaamheden. Verweerder had eerder met dit doel bedragen ingehouden en heeft daarvoor nimmer voorschotnota's aan klaagster gezonden. Verweerder werkte met klaagster al jaren op deze wijze. Daartegen heeft klaagster nooit bezwaar gemaakt.

5.

De raad beoordeelt de klacht als volgt:

Ten aanzien van klachtonderdeel a.

Indien klaagster het niet eens is met de nota's van verweerder heeft zij de mogelijkheid deze ter begroting aan de Raad van Toezicht van de Orde van advocaten in het arrondissement Arnhem voor te leggen. Op de raad de rust slechts een taak indien sprake is van excessief declareren. Door de klaagster is onvoldoende aannemelijk gemaakt, dat hiervan sprake is.

Dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

Ten aanzien van klachtonderdeel b.

Het was in de eerste plaats de verantwoordelijkheid van de notaris om voor uitbetaling van het op zijn derdengeldenrekening staande bedrag van € 40.000,- zorg te dragen. Na het einde van de cassatietermijn op 23 januari 2008 was het mogelijk om het beslag op te laten heffen. Dat verweerder niet direct een procedure tot opheffing van het beslag aanhangig heeft gemaakt is begrijpelijk, gelet op de uitkomst van het eerste kortgeding waarin het verzoek tot opheffing was afgewezen. Toen zijn bemoeienissen niet onmiddellijk tot het gewenste resultaat leiden heeft verweerder voorbereidend handelingen verricht voor het aanhangig maken van een kortgeding, waarbij ook de notaris is aangeschreven. Daarna is het bedrag uitbetaald. De Raad oordeelt het tijdsverloop tussen het einde van de cassatie termijn en de uitbetaling van genoemd bedrag (ruim vijf maanden) niet zodanig lang, dat verweerder daarvan in tuchtrechtelijke zin een verwijt kan worden gemaakt.

Dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

Ten aanzien van klachtonderdeel c.

Gelet op het minimale belang in relatie tot het uurtarief van verweerder heeft verweerder het advies mogen geven zoals hij heeft gedaan, nl. klaagster adviseren om zelf voor de betaling van de geliquideerde kosten contact met de deurwaarder op te nemen.

Dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

Ten aanzien van klachtonderdeel d.

Verweerder mocht handelen zoals hij heeft gedaan. Verweerder ging er van uit, dat met de betaling van alle door H. verschuldigde bedragen een einde aan zijn werkzaamheden was gekomen. Niet is komen vast te staan, dat klaagster opdracht had gegeven om meer werkzaamheden te verrichten dan waarvan verweerder uitging.

Dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

Ten aanzien van klachtonderdeel e.

De hoofdregel is, dat slechts nadat daarvoor expliciet toestemming is gegeven declaraties met derdengelden mogen worden verrekend. In dit geval hield verweerder echter reeds vanaf 2004 regelmatig geld onder zich ten behoeve van zijn declaraties, zijnde een gang van zaken die kennelijk lange tijd voor klaagster acceptabel was. Desgevraagd heeft klaagster op de zitting aangegeven tegen deze gang van zaken nimmer bezwaar te hebben gemaakt. Voorts is onweersproken door verweerder gesteld, dat hij klaagster frequent en exact op de hoogte stelde van wat hij ten aanzien van de door hem ontvangen derdengelden deed. In dit bijzondere geval is de raad derhalve van oordeel, dat verweerder ondanks het feit dat hij geen expliciete toestemming had om de derdengelden te verrekenen heeft mogen handelen zoals hij heeft gedaan.

Dit klachtonderdeel is derhalve ongegrond.

**DE BESLISSING VAN DE RAAD LUIDT ALS VOLGT:**

De klacht van klaagster tegen verweerder is in al zijn onderdelen ongegrond.

Aldus beslist door de raad in de hiervoor vermelde samenstelling en uitgesproken in het openbaar op 31 mei 2010.

Griffier    Voorzitter