

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 5725

28 februari 2011

No. 5725

Hof van Discipline

Beslissing

naar aanleiding van het hoger beroep van
verweerder

tegen:

klager.

1. Het geding in eerste aanleg

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's Gravenhage (verder: de raad) van 11 januari 2010, onder nummer R.3247/09.79, aan partijen toegezonden op 13 januari 2010, waarbij – voorzover in hoger beroep nog van belang – van een klacht van klager tegen verweerder onderdeel d gegrond is verklaard en de maatregel van enkele waarschuwing 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 februari 2010 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de antwoordmemorie van klager;
- de brief van verweerder aan het hof die abusievelijk is gedateerd 12 februari 2010, ter griffie ingekomen op 2 maart 2010;
- de brief van van verweerder aan het hof van 2 maart 2010;
- de brief van verweerder aan het hof van 15 maart 2010;
- de brief van verweerder aan het hof van 13 juli 2010;
- de brief van verweerder aan het hof van 22 oktober 2010;
- de brief aan het hof van 10 november 2010 van gemachtigde van klager.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 29 november 2010, waar beide partijen zijn verschenen, klager vergezeld van zijn gemachtigde. Zowel deze laatste als verweerder heeft pleitaantekeningen overgelegd.

3. De klacht

Vorzover in hoger beroep nog van belang houdt de klacht het volgende in: klager verwijt verweerder dat hij het vertrouwen in de advocatuur en in het bijzonder zijn verplichting tot nauwgezetheid en zorgvuldigheid in financiële aangelegenheden heeft geschonden, dit alles met de bedoeling om zich gelden wederrechtelijk toe te eigenen die aan cliënten toebehoorden, doordat hij:

(...)

d. een bedrag van \$ 47.755,09 op of omstreeks 8 januari 2002 van de rekening van de Stichting Beheer Derdengelden van het kantoor X. heeft laten overschrijven op een rekening van de houdstermaatschappij van verweerder. Het betrof hier het door rente aangegroeide equivalent van een bedrag van \$ 45.000,00 dat een voormalig cliënte van verweerder in 1996 had gestort onder de Stichting Derdengelden van het kantoor Y., waar verweerder toen nog werkzaam was. Deze voormalige cliënte wist niets van deze betaling en had daar ook geen toestemming voor gegeven. Ook het bestuur van de Stichting Derdengelden waartoe klager behoorde is van de betaling onkundig gehouden. De betaling is onbevoegd, namelijk niet door twee bestuursleden van de stichting, verricht.

4. De feiten

In hoger beroep is het volgende komen vast te staan:

4.1 Tot eind 1999 was verweerder (via zijn praktijkvennootschap) vennoot van de maatschap Y..

4.2 In 1996 heeft een cliënte van verweerder USD 45.000 gestort onder de Stichting Beheer Derdengelden Y., als contragarantie voor een bankgarantie die Y. voor eigen rekening had doen stellen jegens de wederpartij van die cliënte.

4.3 Eind 1999 is de maatschap Y. ontbonden. De vereffening werd opgedragen aan de Stichting Vereffening Y..

4.4 Begin 2000 is verweerder overgestapt naar het kantoor X., waarvan klager (via zijn praktijkvennootschap) vennoot was.

4.5 Het in 4.2 omschreven depot is, vermeerderd met de daarover gekweekte rente, overgemaakt van de derdengeldrekening van Y. naar die van X..

4.6 In december 2001 is tussen de Stichting Vereffening Y. en verweerder een vaststellingsovereenkomst gesloten, die sloot met de clausule dat Y. en verweerder niets meer van elkaar te vorderen hebben.

4.7 In januari 2002 heeft verweerder de administratie van zijn kantoor (X.) opgedragen het in 4.2 en 4.5 omschreven depot, vermeerderd met de daarover gekweekte rente, over te boeken van de rekening van de Stichting Beheer Derdengelden X. naar de rekening van de holding van verweerders praktijkvennootschap. De administratie heeft die opdracht uitgevoerd. Verweerder heeft geen aandacht besteed aan de manier waarop de administratie dat precies heeft verwerkt.

4.8 De administratie blijkt de opdracht uitgevoerd te hebben zonder voorafgaande toestemming van twee bestuursleden van de Stichting Beheer Derdengelden X., zoals vereist in artikel 6.1 van de model-statuten stichting derdengelden, bijlage A bij de Boekhoudverordening 1998. Toentertijd (januari 2002) ontbrak een staande instructie van het bestuur van die stichting aan de administratie om zich te vergewissen dat was voldaan aan dat – kort gezegd – twee-handtekeningen-vereiste. Klager was toentertijd bestuurder van die stichting.

4.9 De in 4.2 omschreven bankgarantie is uitgewonnen, waarna de desbetreffende bank regres genomen heeft op de Stichting Vereffening Y.. Het regres van deze stichting op het door de cliënte gestorte depot (zie 4.2) liep vast op de gebeurtenissen die in 4.5 en 4.7 zijn weergegeven.

4.10 Naar aanleiding daarvan heeft de Stichting Vereffening Y. een arbitrageprocedure tegen verweerder aangespannen, waarin zij betaling vorderde van het bedrag dat destijds in depot gestort was (zie 4.2). Ter afwering daarvan beriep verweerder zich op de kwijtingsclausule in de vaststellingsovereenkomst (zie 4.6).

4.10 Daarnaast heeft de Stichting Vereffening Y. bij de deken een klacht tegen verweerder ingediend, die onder meer betrekking had op de in 4.7 weergegeven handelwijze van verweerder. In die klachtprocedure trad klager op als gemachtigde van de stichting.

4.11 Nadat de Stichting Vereffening Y. in de arbitrageprocedure in het gelijk gesteld was, heeft zij de klacht ingetrokken.

4.12 Vervolgens heeft klager op persoonlijke titel de klacht ingediend die in de onderhavige zaak ter beoordeling staat.

5. De beoordeling

5.1 In zijn antwoordmemorie heeft klager een beroep gedaan op niet-ontvankelijkheid van het door verweerder ingestelde hoger beroep. Dit niet-ontvankelijkheidsberoep is ter zitting ingetrokken.

5.2 In eerste aanleg heeft verweerder onder meer het verweer gevoerd dat klager geen eigen belang heeft bij zijn klacht. De raad heeft dat verweer verworpen op de grond dat klager ten tijde van de handeling die hij aan verweerder verwijt, bestuurder was van de Stichting Beheer Derdengelden X.. Het hof zal eerst de tegen dat oordeel aangevoerde grief behandelen.

5.3 Zoals hiervoor vastgesteld (4.10 en 4.11) is over de thans te beoordelen handelwijze van verweerder eerder geklaagd door de Stichting Vereffening Y., bij uitstek degene die door die handelwijze in haar belang was getroffen. Die stichting heeft de klacht ingetrokken nadat zij genoegdoening van verweerder had verkregen.

5.4 Ontegenzeggelijk is een algemeen belang gemoed met de stipte naleving van de regels die bij verordening (destijds de Boekhoudverordening 1998) zijn gesteld met betrekking tot het beheer van derdengelden. Echter, voor zover in het algemeen belang een tuchtrechtelijke procedure is vereist, wordt het klachtrecht uitgeoefend door de deken.

5.5 Ontegenzeggelijk hebben kantoorgenoten in hun onderlinge verhouding er belang bij dat allen zich stipt houden aan de statuten van de aan hun kantoor verbonden derdengeld-stichting, en aan de overeenkomst tussen het kantoor en die stichting. Eerstgeroepene om dat belang te behartigen is het stichtingsbestuur. In dat verband heeft verweerder onweersproken aangevoerd dat klagers mede-bestuursleden de aan verweerder verweten handelwijze hebben gesanctioneerd en daarover geen klacht hebben ingediend. Klager voert de onderhavige klachtprocedure niet namens de stichting, maar op eigen naam.

5.6 In het licht van het voorgaande vermag het hof de indiening van de onderhavige klacht niet anders te zien dan als een zet in een slepend conflict tussen partijen, die - in de woorden die namens klager zijn gebezigd ter zitting van het hof - thans nog slechts worden gedreven door de wens de ander er onder te krijgen. Zodanige wens vormt geen rechtens te respecteren belang bij een tuchtrechtelijke procedure.

5.7 De slotsom luidt dat de grief slaagt. De overige grieven behoeven geen behandeling.

6. De beslissing

Het hof:

- vernietigt de beslissing van de Raad van discipline te 's-Gravenhage van 11 januari 2010, nr. R. 3247/09.79, voor zover aan het oordeel van het hof onderworpen;

en, in zoverre opnieuw beslissende:

- verklaart klachtonderdeel d ongegrond.

Aldus gewezen door mr. C.J.J. van Maanen, voorzitter, mrs. G.W.S. de Groot, G.J. Niezink, P.H. Holthuis en E. Schutte, leden, in tegenwoordigheid van mr. I.F. Schouwink, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 28 februari 2011.