

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 6128

Beslissing van 23 maart 2012

in de zaak 6128

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 23 mei 2011, onder nummer R.3501/10.131, aan partijen toegezonden op 25 mei 2011, waarbij een klacht van klager tegen verweerder gegrond is verklaard en de maatregel 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 21 juni 2011 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 klager aan het hof van 14 januari 2012.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 23 januari 2012, waar beide partijen zijn verschenen, klager mede namens de drie andere klagers.

3 KLACHT

De raad heeft, in hoger beroep onbestreden, de klacht als volgt geformuleerd:

Klager verwijt verweerder dat verweerder afgeweken is van de afspraken die gemaakt zijn met betrekking tot de financiële afwikkeling van de zaak. In plaats van het in rekening brengen van een uurtarief van €175,--, heeft verweerder de buitengerechtelijke incassokosten, die hij heeft geïncasseerd, volledig voor zichzelf als salaris behouden.

4 FEITEN

Het volgende is komen vast te staan:

4.1 Klager heeft verweerder, mede namens zijn echtgenote en het echtpaar H., verzocht om twee vorderingen te incasseren op partij X. De vordering van klager bedroeg € 65.000,--. De vordering van het echtpaar H. bedroeg € 34.000,--.

4.2 Bij e-mail van 29 juli 2009 heeft Y., werkzaam op het kantoor van verweerder, tijdens de afwezigheid van verweerder, klager onder meer geschreven:

“Voor de goede orde bericht ik u dat het gebruikelijk uurtarief van [verweerder] 175,00 euro exclusief B.T.W. en verschotten bedraagt. Voor een nadere bespreking van verdere stappen en de daaraan verbonden kosten, zal [verweerder] begin volgende week contact met u opnemen.”

4.3 Partij X. heeft beide vorderingen volledig voldaan, vermeerderd met de buitengerechtelijke incassokosten van circa € 15.000,-- en de contractueel verschuldigde rente.

Het totale bedrag werd betaald door overmaking naar de derdengeldrekening van verweerder.

4.4 Verweerder heeft bij declaraties van 15 december 2009 een bedrag gelijk aan de geïncasseerde buitengerechtelijke incassokosten in rekening gebracht.

Verweerder heeft klager in zijn begeleidend schrijven bij de declaratie van 15 december 2009 onder meer geschreven:

“Onder deze omstandigheden ga ik thans over tot sluiting van het dossier en zend ik u mijn eindafrekening. U komt toe de hoofdsom en de wettelijke rente. Ons komt toe de betaalde incasso- en proceskosten. Zowel de kosten als de baten heb ik naar evenredigheid van de vorderingen [van klager en het echtpaar H] verdeeld.”

Verweerder heeft zijn declaraties van 15 december 2009 verrekend met de door hem geïncasseerde bedragen.

5 BEOORDELING

5.1 De raad heeft het volgende overwogen:

5.1 Een advocaat is gehouden om, indien hij een opdracht aanvaardt, de financiële consequenties daarvan met de cliënt te bespreken en inzicht te geven in de wijze waarop en de frequentie waarmee hij zal declareren. Ter voorkoming van misverstand, onzekerheid en geschil dient een advocaat deze afspraken bovendien vast te leggen.

5.2 Vaststaat dat in het bericht van 29 juli 2009 van het kantoor van verweerder aan klager, vermeld staat dat verweerder zijn werkzaamheden zal verrichten tegen een uurtarief van € 175,--. Verweerder heeft gesteld dat hij na 29 juli 2009 met klager een afwijkende afspraak heeft gemaakt, namelijk dat hij de buitengerechtelijke incassokosten als honorarium ontvangt, als hij deze incassokosten int.

5.3 Het ontbreken van de vastlegging van de door verweerder gestelde afspraak, dat komt, gelet op de betwisting van klager, voor risico van verweerder. De Raad houdt het er dan ook voor dat de door verweerder gestelde afspraak niet is gemaakt.

De klacht is dus gegrond.

5.2 In de inleiding van zijn appelmemoorie herhaalt verweerder dat hij na de verzenddatum van het hierboven in 4.2 geciteerde e-mailbericht een daarvan afwijkende honorariumafpraak met klager heeft gemaakt. Deze stelling kan verweerder niet baten aangezien juist is wat de raad in zijn overweging 5.3 heeft overwogen. Vervolgens wijst verweerder erop dat klager vooraf heeft ingestemd met de tekst van verweerdere sommaties aan partij X en van het tegen partij X ingediende faillissementsrekest, waarin verweerder (anders dan klager eerder had gedaan in door hemzelf opgestelde sommaties) aanspraak heeft gemaakt op buitengerechtelijke incassokosten. Volgens verweerder zou daaruit overduidelijk blijken dat de incassokosten werden gevorderd voor de behandelend advocaat, niet voor klager. Het hof deelt dit inzicht niet. Jegens partij X is in die stukken (uiteraard) namens klager, de crediteur van X, aanspraak gemaakt op incassokosten, en de tekst van die stukken werpt (uiteraard) geen licht op de onderlinge verhouding tussen klager en verweerder.

5.3 Grief I strekt ten betoge dat het geschil tussen partijen civielrechtelijk van aard is en niet ter beoordeling van de deken en de tuchtrechter staat. De grief faalt. Declareren in afwijking van een gemaakte afspraak is in strijd met de zorgvuldigheid die de advocaat dient te betrachten in de financiële betrekking tot zijn cliënt. Verrekening van declaraties met een ten behoeve van de cliënt geïncasseerd bedrag is de advocaat ingevolge artikel 6 lid 6 van de Verordening op de administratie en de financiële integriteit slechts toegestaan indien de cliënt daarmee ondubbelzinnig instemt. De beoordeling of deze voor advocaten geldende normen zijn overtreden is bij uitsluiting opgedragen aan de tuchtrechter, die zich anderzijds onthoudt van een oordeel omtrent de vraag of de cliënt een geldvordering heeft op de advocaat.

5.4 De in grief II betrokken stelling dat de grondslag van de declaraties redelijk is en strookt met de gebruikelijke incassopraktijk behoeft geen bespreking, omdat een gemaakte afspraak niet opzij gezet wordt door redelijkheid of gebruik. De vervolgens in grief II opgeworpen vraag 'aan wie het buitengerechtelijke incassokostenoverschot dient te worden uitgekeerd' is door de raad terecht niet (expliciet) behandeld, aangezien beantwoording van die vraag niet kan leiden tot een ander oordeel over de klacht dan waartoe de raad gekomen is en waarmee het hof zich verenigt. Ter zitting van het hof heeft verweerder grief II ingetrokken voor zover hij daarin betoogde dat klager niet heeft aangetoond volmacht te hebben om in deze tuchtrechtelijke procedure mede namens zijn echtgenote en het echtpaar H op te treden.

5.5 Het hof verenigt zich met het oordeel van de raad dat oplegging van de maatregel van enkele waarschuwing passend en geboden is.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's Gravenhage van 23 mei 2011, onder nummer R.3501/10.131.

Aldus gewezen door mr. C.J.J. van Maanen, voorzitter, mrs. P.M.A. de Groot-van Dijken, W.M. Poelmann, E.B. Kottnerus en G.J.L.F. Schakenraad, leden, in tegenwoordigheid van mr. I.F. Schouwink, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 23 maart 2012.