

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 6262

Beslissing van 27 augustus 2012
in de zaak 6262

naar aanleiding van het hoger beroep van:
klager
tegen:

verweerders

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem (verder: de raad) van 28 november 2011, onder nummer 11-94, aan partijen toegezonden op 28 november 2011, waarbij van een klacht van klager tegen verweerders de klacht tegen verweerder sub 1 terug is verwezen naar de deken, de klacht tegen verweerders sub 3 (voor zover werkzaam in het arrondissement Z. en voor zover zij in de periode van 20 november 2006 tot en met januari 2011 deel uitmaakten van het bestuur van de hiervoor genoemde N.V., hierna: X.) niet ontvankelijk is verklaard en de klacht tegen verweerder sub 2 ongegrond is verklaard.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij klager van deze beslissing in hoger beroep is gekomen tegen het oordeel van de raad (met uitzondering van klachtonderdeel g), is op 9 december 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 verweerders.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 25 juni 2012, waar verweerder sub 3, vergezeld van mr. Y., laatstgenoemde mede namens X., zijn verschenen.

3 KLACHT

Klager heeft de volgende klachten:

- a. Ten onrechte heeft verweerder sub 1 bij het begin van de zaak en nadien nagelaten om met klager te overleggen of er termen zijn om te trachten door de overheid gefinancierde rechtshulp te verkrijgen. Daarmee is in strijd met gedragsregel 24 lid 1 gehandeld.
- b. De financiële consequenties van de opdracht zijn bij het aanvaarden ervan niet door Verweerder sub 1 met klager besproken en er is ter zake niets schriftelijk vastgelegd. Daarmee is in strijd met gedragsregel 8 en 26 gehandeld.
- c. Ten onrechte hebben Verweerder sub 1 en de daarvoor mede verantwoordelijk te houden bestuursleden van het kantoor destijds het door klager in contanten op 20 november 2006 betaalde voorschot ad € 1.000,- niet verrekend met de declaratie d.d. 16 februari 2007.

- d. Ten onrechte is klager door Verweerder sub 2 en de overige bestuursleden niet gewezen op de ter zake bestaande regeling, in geval tegen een declaratie bezwaar wordt gemaakt. Daarmee is in strijd met gedragsregel 27 lid 1 gehandeld.
- e. Ondanks het verzoek van klager is het in onderdeel c genoemde voorschot niet op de dekenrekening gestort en ten onrechte is geen begrotingsverzoek ingediend, zoals voorgeschreven in gedragsregel 27 leden 2 en 3.
- f. Ondanks het verzoek daartoe in de brief d.d. 19 januari 2011 is het door klager betaalde saldo niet aan hem gerestitueerd.
- g. (...).

4 FEITEN

4.1 De raad is van de volgende feiten uitgegaan. Deze zijn in hoger beroep niet bestreden en dienen het hof derhalve tot uitgangspunt.

Klager heeft zich in 2006 tot het kantoor van verweerders gewend inzake een vordering van een bedrijf dat de catering bij een bruiloft had verzorgd. Verweerder sub 1 heeft klager in dit geschil terzijde gestaan vanaf 4 oktober 2006. Op 7 februari 2007 is een einde gekomen aan de werkzaamheden die voor klager zijn verricht.

Op 20 november 2006 heeft klager een voorschot ad € 1.000,- betaald. Dit voorschot is verrekend in de declaratie d.d. 5 april 2007.

Naar aanleiding van bezwaren van klager tegen de hoogte van de declaraties is een regeling getroffen die heeft geresulteerd in de credit-declaratie d.d. 10 mei 2007 ad € 566,61. Dit is de laatste declaratie die aan klager is gestuurd.

Bij brief van 23 november 2010 heeft klager het kantoor van verweerders bericht dat hij meerdere contante betalingen heeft verricht en dat hij nog geen einddeclaratie heeft ontvangen. In deze brief heeft hij verzocht om een financieel overzicht van alle gedane betalingen en een kopie van de declaraties.

Bij brief van 2 december 2010 heeft een administratief medewerkster van het kantoor van verweerders een kopie van alle declaraties verstuurd en hem meegedeeld dat op 5 april 2007 een slotdeclaratie inclusief de verrekening van het voorschot is verstuurd en dat tevens op 10 mei 2007 conform de afspraak een creditdeclaratie is verstuurd. Bij brief van 10 december 2010 heeft klager een aantal bezwaren geuit betreffende de aan hem gezonden declaraties en verzocht het door klager betaalde voorschot op de dekenrekening te storten en de declaraties ter begroting aan de Raad van Toezicht voor te leggen.

Bij brief van 17 januari 2011 heeft Verweerder sub 2 aan klager geschreven dat hij zal trachten te achterhalen wat Verweerder sub 1 met klager heeft besproken over de kosten van rechtsbijstand en dat hij geen aanwijzingen kan vinden dat deze kwestie met klager is doorgenomen.

Voorts heeft Verweerder sub 2 geschreven dat hij graag zal vernemen waarom klager meent dat hij destijds in aanmerking kwam voor door de overheid gefinancierde rechtshulp en dat hij graag de inkomensgegevens van klager zal ontvangen opdat alsnog nagegaan kan worden of klager destijds in aanmerking zou zijn gekomen voor een toevoeging en hoe hoog de aan hem opgelegde eigen bijdrage zou zijn geweest.

Bij brief van 19 januari 2011 heeft klager verzocht om restitutie van het door hem betaalde bedrag te vermeerderen met rente en kosten.

Bij brief van 2 februari 2011 heeft Verweerder sub 2 aan klager bericht dat het aan hem is aan te tonen dat hij destijds in aanmerking kwam voor door de overheid gefinancierde rechtshulp en dat zulks niet ingewikkeld hoeft te zijn omdat aan de hand van aanslagen van de fiscus een redelijk beeld van het inkomen en vermogen van hem en zijn echtgenote kan worden verkregen en heeft hij verzocht deugdelijke schriftelijke bewijs stukken

waaruit het inkomen en vermogen van hem en zijn echtgenote in 2006 blijken aan hem te doen toekomen.

Bij brief van 3 februari 2011 heeft klager aan Verweerder sub 2 bericht dat hij erg teleurgesteld is over zijn reactie en dat hij hem geen andere keus laat dan het indienen van een klacht bij de deken.

Bij brief van 7 februari 2011 heeft Verweerder sub 2 aan klager bericht dat, indien hij met bescheiden aannemelijk maakt dat hij destijds in aanmerking kwam voor door de overheid gefinancierde rechtshulp, hij de Raad van Bestuur van zijn kantoor zal adviseren het teveel betaalde aan hem terug te betalen.

Verweerder sub 1 is tot 1 januari 2007 als advocaat werkzaam geweest. Daarna is hij van het tableau geschrapt.

Hij is door de deken niet in kennis gesteld van de tegen hem ingediende klacht.

5 BEOORDELING

5.1 Ten aanzien van de klacht tegen mr. Verweerder sub 1

5.1.1 De raad heeft vastgesteld dat Verweerder sub 1 door de deken niet in de gelegenheid is gesteld zich te verweren tegen de klachten en heeft op die grond geoordeeld dat het dossier aan de deken zal worden teruggestuurd met het verzoek Verweerder sub 1 alsnog in de gelegenheid te stellen zich te verweren.

5.1.2 Klager stelt in grief 1 dat Verweerder sub 1 wel degelijk in gelegenheid is geweest te reageren op de klachten. Daartoe voert hij aan dat de betreffende correspondentie aan zijn laatst bekende kantooradres is toegezonden. Hij neemt aan dat de oud-kantoorgenoten van Verweerder sub 1 wel zullen weten waar hij naartoe is verhuisd en dat zij de post aan Verweerder sub 1 zullen hebben doen toekomen.

5.1.3 De grief mist feitelijke grondslag. De raad heeft niets vastgesteld ten aanzien van het doorgeleiden van correspondentie aan Verweerder sub 1. De raad heeft vastgesteld dat Verweerder sub 1 door de deken niet in de gelegenheid is gesteld zich te verweren. Het oordeel van de raad is derhalve gegrond op het ontbreken van het dekenonderzoek als bedoeld in artikel 46c lid 2 Advocatenwet.

5.1.4 Grief 1 faalt in zoverre. Het hof laat in het midden of het hoger beroep wel ontvankelijk is nu het zich richt tegen een tussenuitspraak.

5.2 Ten aanzien van de klacht tegen X.

5.2.1 In grief 1 komt klager tevens op tegen de vaststelling door de raad (in rov. 6) dat de klachtonderdelen 1, 2 en 3 uitsluitend zijn gericht aan het adres van Verweerder sub 1. Klachtonderdeel 3 betreft ook de advocaat-bestuursleden van X. (dat is alleen mr. P. die vanaf mei 2009 bestuurslid is; anders dan in klachtomschrijving kan worden gelezen is Verweerder sub 2 geen bestuurslid). De grief is in zoverre gegrond. Klager heeft bij zijn grief evenwel geen belang omdat de niet-ontvankelijkverklaring van klager in zijn klacht tegen X. door de raad ook klachtonderdeel 3 betreft.

5.2.2 De raad heeft de niet-ontvankelijkverklaring gegrond op de vaststelling dat de bestuurders van het kantoor geen enkele bemoeienis hebben gehad met de zaak waarop de klacht betrekking heeft en zij daarom niet tuchtrechtelijk verantwoordelijk zijn voor de zaak.

5.2.3 De grieven 2 en 6 keren zich tegen dit oordeel. Klager voert daarbij aan, onder verwijzing naar de algemene voorwaarden van X., dat de onderliggende overeenkomst van opdracht door hem niet met een individuele advocaat is gesloten, maar met de naamloze vennootschap X..

5.2.4 De grieven falen. De verantwoordelijkheid voor de financiële afwikkeling van de verleende rechtshulp ligt bij Verweerder sub 1 en bij Verweerder sub 2. Van enig (feitelijk) handelen of nalaten van mr. P. in hoedanigheid van advocaat jegens klager is het hof niet gebleken. Evenmin is gebleken van enige grond voor een toerekening

van de gang van zaken aan het advocaat-bestuurslid (als advocaat). De enkele door klager gestelde omstandigheid, namelijk dat er een civielrechtelijke (contractuele) rechtsverhouding bestaat met de naamloze vennootschap X. - maar daarmee overigens nog niet met de bestuursleden en de aandeelhouders – is voor die toerekening onvoldoende. Mr. P. kan dan geen tuchtrechtelijk gesanctioneerd nalaten worden verweten.

5.2.5 Grief 3 heeft deels betrekking op X.. De bespreking van die grief volgt hierna.

5.2.6 Grief 4 keert zich tegen een overweging ten overvloede namelijk tegen het oordeel van de raad dat, indien klager van mening is dat hij onverschuldigd heeft betaald aan het kantoor hij een civiele procedure aanhangig dient te maken. Bij deze grief, voor zover gericht tegen X., heeft klager geen belang want zij kan niet leiden tot een ander oordeel over de ontvankelijkheid. Het oordeel is bovendien juist. Het is niet aan de tuchtrechter om vast te stellen of al dan niet onverschuldigd is betaald.

5.2.7 Ten slotte, ook in grief 5 wordt X. betrokken. In deze grief keert klager zich tegen het oordeel van de raad dat het verweerders vrij staat zich op het standpunt te stellen dat het achterwege blijven van een schriftelijke opdrachtbevestiging niet klachtwaardig is. Voor deze grief geldt ook dat niet blijkt van enige bemoeienis van of grond voor toerekening aan een bestuurslid van X., in hoedanigheid van advocaat.

5.3 Ten aanzien van de klacht tegen Verweerder sub 2

5.3.1 In grief 3 keert klager zich tegen de volgende overweging van de raad:

Omdat de declaraties destijds door klager zijn voldaan behoefde Verweerder sub 2 klager niet meer te wijzen op de ter zake bestaande regelingen om bezwaar te maken tegen de declaratie. Om die reden behoefde Verweerder sub 2 geen bedrag over te maken naar de dekenrekening en geen begrotingsverzoek in te dienen.

5.3.2 In deze kwestie staan de leden 1, 2 en 3 van Gedragsregel 27 centraal. Deze luiden:

1. Maakt de cliënt tegen de ingediende declaratie bezwaar, dan is de advocaat verplicht de cliënt te wijzen op de terzake bestaande regelingen.
2. Wanneer de cliënt op grond van gehele of gedeeltelijke betwisting der declaratie bezwaar maakt tegen de verrekening daarvan met hem toekomende gelden, worden die gelden tot het beloop van het betwiste bedrag bij de deken gedeponereerd.
3. Wanneer de cliënt een declaratie, die is verrekend met de door hem betaalde voorschotten, betwist in zodanige omvang dat gehele of gedeeltelijke restitutie van betaalde voorschotten wordt verlangd, is de advocaat verplicht, op verlangen van cliënt de declaratie ter begroting in te dienen. Het tweede lid is van overeenkomstige toepassing.

5.3.3 In de toelichting op deze grief stelt klager eerst dat hij in 2006 en 2007 bezwaar heeft gemaakt tegen de declaraties, dat dit bezwaar wel heeft geleid tot een creditering, maar dat hij, klager, toen niet is geweest op de begrotingsprocedure.

Gefactureerd is € 1.000,- (een voorschot), € 721,72 en € 1.532,60. Gecrediteerd is € 687,81 en € 566,51 (factuur van 10 mei 2007). Betaald is € 1.000,- (in 2006) en € 2.000,-, op 30 oktober 2007.

5.3.4 Voor zover de klachtonderdelen betrekking hebben op de bezwaren van klager als verwoord in de brieven van de gemachtigde van klager op en ná 10 december 2010 overweegt het hof als volgt.

Het oordeel van de raad is juist. Gedragsregel 27 behandelt wat de advocaat moet doen als de declaratie niet wordt betaald. Die situatie doet zich niet voor. Dat neemt overigens niet weg dat onder omstandigheden een advocaat onbetamelijk zou kunnen handelen door, nadat bezwaren zijn geuit, niet te wijzen op de begrotingsregeling of, na een daartoe strekkend verzoek, het betwiste bedrag niet op dekenrekening te storten of de zaak niet ter begroting voor te leggen. Daarvan is hier geen sprake. Klager wordt

bijgestaan door een (voormalig) advocaat en deze heeft hem gewezen op de begrotingsprocedure. Naar het oordeel van het hof hoefde Verweerder sub 2 geen stortingen te doen op de dekenrekening. De zaak was immers ruim vier jaar eerder financieel afgewikkeld met een schikking en creditering van een bedrag van € 566,51. Verweerder sub 2 kan zich op die grond in alle redelijkheid en met recht op het standpunt stellen dat X. niets meer verschuldigd is aan klager en dat een begrotingsprocedure daaraan niet kan afdoen. Van een tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen is niet gebleken. De stelling van Verweerder sub 2 dat terzake van een reeds betaalde declaratie geen begrotingsverzoek meer kan worden gedaan, behoeft niet te worden onderzocht.

5.3.5 Grief 3 faalt ook in zoverre.

5.3.6 Voor zover grief 5 – gericht tegen de overweging van de raad dat het verweerders vrij staat zich op het standpunt te stellen dat het achterwege blijven van een schriftelijke opdrachtbevestiging niet klachtwaardig is - betrekking heeft op Verweerder sub 2 faalt zij omdat dit oordeel juist is. Anders dan in de toelichting op de grief wordt gesteld behelst dit standpunt niet een ontkenning van het feit dat ook Verweerder sub 2 zich aan de regels heeft te houden.

5.3.7 Grief 7 heeft geen zelfstandige betekenis.

5.4 Nu de grieven falen dient de beslissing waarvan beroep te worden bekrachtigd.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

bekrachtigt de beslissing waarvan beroep.

Aldus gewezen door mr. W.H.B. den Hartog Jager, voorzitter, mrs. P.M.A. de Groot-van Dijken, A.D.R.M. Boumans, G.R.J. de Groot en A.A.H. Zegers, leden, in tegenwoordigheid van mr. M. Stevens, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 27 augustus 2012