

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 12-166H

Beslissing van 6 februari 2013
in de zaak 12-166H
naar aanleiding van de klacht van:
dhr.
België
klager
tegen:
de heer mr.
advocaat te
verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 31 mei 2012 met kenmerk td/md/163, door de raad ontvangen op 1 juni 2012, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Haarlem de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 27 november 2012 in aanwezigheid van verweerder en de vertegenwoordiger van klager, de heer M. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van de in § 1.1 genoemde brief van de deken aan de raad en de bij die brief gevoegde stukken genummerd 1 tot en met 34.

2 FEITEN

2.1 Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van de volgende vaststaande feiten uitgegaan.

2.2 Verweerder heeft klager – die verdachte is geweest in een strafzaak doch uiteindelijk is vrijgesproken – in 2009/2010 bijgestaan in een procedure tot het verkrijgen van schadevergoeding krachtens de artikelen 89 en 591a Wetboek van Strafvordering (hierna: Sv).

2.3 Voorafgaande aan voormelde procedures heeft een bespreking tussen klager en verweerder plaatsgevonden, waarna verweerder bij brief van 26 juli 2009 aan klager het volgende heeft geschreven:

"Hereby I confirm the agreement we made about the request for damage payment we have to send to the High Court.

I shall prepare the request, which you have to sign in threefold. You have to return the requests, after signing, as soon as possible as the term is three months.

I will not work for you on basis of a 'toevoeging'. You resign for a request for a 'toevoeging' – I explained you the meaning – as it is not expected it will be granted and the damage payment we expect to be high.

I will ask the High Court for a contribution in the costs but you have to take in account that still then you will have to pay a part of the costs yourself.

You agreed that I will deduct my invoice from the expected damage payment (...)"

2.4 Bij (twee afzonderlijke) beschikkingen van 10 juni 2010 heeft het Gerechtshof te Amsterdam aan klager een vergoeding ex artikel 89 Sv toegekend van € 14.050,-, respectievelijk een vergoeding ex artikel 591a Sv van € 740,-.

2.5 Bij brief van 13 juli 2010 heeft verweerder aan klager - per adres van de heer M., die toen ook reeds als gemachtigde van klager optrad - een kopie van de beschikking ex artikel 89 Sv gezonden. Verweerder heeft in voormelde brief het volgende geschreven: "Hierbij zend ik U ter kennisneming een afschrift van de beschikking d.d. 10 juni 2010 van het gerechtshof te Amsterdam in bovengenoemde zaak.

Op de in de beschikking genoemde gronden is aan U een schadevergoeding toegekend van € 14.050,00. Wilt U opgave doen van een op Uw naam gesteld bankrekeningnummer. Na ontvangst zal ik de gelden aan U overmaken."

2.6 Bij brief van 19 juli 2010 heeft verweerder aan klager – ditmaal per adres van klager zelf – een factuur verzonden ad € 1.993,25. Klager stelt deze factuur niet te hebben ontvangen.

2.7 Eveneens op 19 juli 2010 heeft verweerder aan klager – per adres van de heer M. – een kopie van de beschikking ex artikel 591a Sv gezonden. Verweerder heeft in voormelde brief het volgende geschreven:

"Hierbij zend ik U ter kennisneming een afschrift van de beschikking inzake de kosten van de procedure van het gerechtshof. Tevens treft U hierbij mijn factuur aan.

De door het hof vastgestelde vergoeding van kosten rechtsbijstand is, zoals aangegeven, een forfaitair standaardbedrag en niet kostendekkend.

Per saldo zal ik van de nog te ontvangen bedragen, totaal € 14.500,00 [bedoeld wordt (€ 14.050,00 + € 740,00 =) € 14.790,00, RvD], zoals overeengekomen het factuurbedrag van € 1.993,25 in mindering brengen, zodat per saldo aan U toekomt € 12.796,75. Na ontvangst van de gelden van het gerechtshof zal ik laatstgenoemd bedrag aan U overmaken. (...)"

2.8 Nadien heeft verweerder voormeld bedrag ad € 12.796,75 overgemaakt aan klager.

2.9 Bij brief van 23 september 2010 – geadresseerd aan de heer M. – heeft verweerder aan klager een rekeningoverzicht verstrekt, waaruit volgt dat het overgemaakte bedrag ad € 12.796,75 neerkomt op de aan klager toegekende vergoedingen minus de declaratie van 19 juli 2010.

2.10 Bij brief van 11 oktober 2010 heeft klager zich bij de deken beklaagd over verweerder.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat:

a) hij voor zijn werkzaamheden een bedrag ad € 1.993,25 in rekening heeft gebracht, hetgeen klager belachelijk veel vindt;

b) hij zijn honorarium ad € 1.993,25 heeft verrekend met de schadevergoeding die ten gunste van klager op de derdengeldenrekening van het kantoor van verweerder was bijgeschreven, zonder dat klager daarmee had ingestemd;

c) hij überhaupt geen afspraken met klager heeft gemaakt over het honorarium.

4 VERWEER

4.1 Verweerder acht de klacht ongegrond. Het verweer van verweerder tegen de afzonderlijke klachtonderdelen zal, voor zover nodig, hierna worden weergegeven.

5 BEOORDELING

5.1 Met klachtonderdeel a beklaagt klager zich erover dat verweerder voor zijn werkzaamheden een bedrag van € 1.993,25 in rekening heeft gebracht, hetgeen klager belachelijk veel vindt. De raad merkt op dat de tuchtrechter volgens vaste jurisprudentie niet de bevoegdheid heeft om declaratiegeschillen te beslechten. Hiervoor dienen an-

dere wegen te worden bewandeld, zoals de civiele, de geschillen- of de begrotingsprocedure. Wel beoordeelt de tuchtrechter of sprake is van excessief declareren. Van dat laatste is blijkens het klachtendossier in het onderhavige geval geen sprake. Het tarief, noch het aantal gedeclareerde uren is in verhouding tot de blijkens het klachtendossier verrichte werkzaamheden kennelijk onredelijk. Klachtonderdeel a is ongegrond.

5.2 Met klachtonderdeel b beklagt klager zich erover dat verweerder zijn honorarium heeft verrekend met de schadevergoeding die ten gunste van klager op de derdengeldrekening van het kantoor van verweerder was bijgeschreven, zonder dat klager daarmee had ingestemd. Op 1 juli 2009 is de Verordening op de administratie en de financiële integriteit (hierna: Vafi) in werking getreden. Artikel 6 lid 6 van de Vafi, zoals deze gold toen verweerder de hiervoor vermelde bevestigingsbrief van 26 juli 2009 aan klager stuurde, bepaalt:

"Artikel 6 (...)

6. De advocaat mag slechts gelden die zich bevinden onder een Stichting Derdengelden aanwenden voor betaling van een eigen declaratie indien de rechthebbende daarmee ondubbelzinnig instemt en de advocaat dit onverwijld schriftelijk vastlegt met de verwijzing naar een specifiek omschreven declaratie en het verschuldigde bedrag."

5.3 Artikel 28 lid 2 van de Gedragsregels, zoals deze in juli 2009 golden, bepaalt:

"Regel 28 (...)

2. De advocaat mag zijn declaratie verrekenen met voorschotten en andere gelden die hij in depot houdt voor de cliënt, dit laatste voor zover die gelden zonder belemmering aan de cliënt kunnen worden uitbetaald en voor zover de cliënt daarmee instemt, en onverminderd de in de Boekhoudverordening gegeven voorschriften."

5.4 De Boekhoudverordening 1998, zoals deze gold in juli 2009, bepaalt (in de als bijlage B aan de verordening gehechte Modelovereenkomst, welke overeenkomst de vereisten bevat voor de overeenkomst tussen het kantoor en de Stichting Derdengelden):
"3a. De rechthebbende kan de stichting derdengelden opdragen, bij voorkeur schriftelijk, van het hem toekomende bedrag gelden over te maken op de rekening van de advocaat, zulks ter voldoening van openstaande declaraties. De advocaat ziet erop toe dat de stichting derdengelden pas tot uitbetaling overgaat zodra de rechthebbende een volledig beeld heeft van het verloop van de zaak, van het aan de rechthebbende toekomende bedrag uit hoofde van ten behoeve van hem geïncasseerde gelden en van de hoogte van de declaratie van de advocaat."

5.5 Op grond van voormelde regelgeving dient een advocaat de ondubbelzinnige instemming van zijn cliënt voor de verrekening van een declaratie met (de cliënt toekomende) derdengelden te vragen, te verkrijgen en schriftelijk te bevestigen met het oog op een specifieke declaratie en een concreet bedrag. Dat heeft verweerder in dit geval niet gedaan.

5.6 Zoals uit het overzicht van de feiten blijkt, heeft verweerder immers slechts bij aanvang van de zaak – in juli 2009 – aan klager geschreven/bevestigd dat laatstgenoemde akkoord ging met verrekening van de declaratie van verweerder met de te verwachten ontvangen schadevergoeding voor klager. Op dat moment was echter nog niet bekend hoe hoog de declaratie van verweerder zou zijn. Evenmin was toen bekend welk bedrag aan schadevergoeding aan klager zou worden toegewezen. Dit betekent dat verweerder in strijd met de hierboven geciteerde regelgeving in juli 2010 zijn declaratie heeft verrekend met het aan klager toekomende bedrag aan schadevergoeding. Klachtonderdeel b is derhalve gegrond.

5.7 Met klachtonderdeel c beklagt klager zich erover dat verweerder (überhaupt) geen afspraken met klager heeft gemaakt over het honorarium van verweerder. De raad stelt

vast dat het klachtendossier geen schriftelijke afspraken bevat over het honorarium van verweerder. Verweerder heeft ter zitting ook erkend dat hij zijn honorarium bij aanvang van de zaak niet schriftelijk heeft vastgelegd. Verweerder heeft gesteld dat hij klager tijdens de bespreking voorafgaande aan het opstarten van de schadeprocedures, heeft medegedeeld dat rekening diende te worden gehouden met een uurtarief van € 195,-. Gezien de gedeclareerde uren en het in rekening gebrachte honorarium, is uiteindelijk een uurtarief van € 190,60 door verweerder in rekening gebracht, aldus verweerder.

5.8 Klager betwist dat voormelde afspraken over het honorarium van verweerder (tijdens de bespreking voorafgaande aan het opstarten van de zaak) zijn gemaakt. De raad kan derhalve niet vaststellen of voormelde afspraken tussen klager en verweerder zijn gemaakt. Naar het oordeel van de raad komt het echter voor rekening en risico van verweerder dat hij de door hem gestelde gemaakte afspraken over zijn honorarium niet schriftelijk heeft vastgelegd. Als gevolg daarvan neemt de raad als uitgangspunt dat tussen klager en verweerder (überhaupt) geen afspraken zijn gemaakt over het honorarium van laatstgenoemde. Dit betekent dat verweerder aan klager onvoldoende inzicht heeft gegeven in de financiële consequenties van de opdracht. Klachtonderdeel c is gegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerder heeft het bedrag van zijn declaratie verrekend met de aan klager toegekende schadevergoeding, zonder dat klager daarmee ondubbelzinnig had ingestemd. Voorts heeft hij geen (schriftelijk vastgelegde) afspraken over het te betalen honorarium gemaakt. Dit zijn op zichzelf ernstige tekortkomingen in de zorg die de advocaat jegens zijn cliënt in acht behoort te nemen. Gelet op het feit dat verweerder zich een en ander in die zin heeft aangetrokken dat hij ter zitting heeft laten weten de onjuistheid van zijn handelen in te zien en voortaan de financiële afspraken met zijn cliënten beter schriftelijk vast te leggen, acht de raad oplegging van een enkele waarschuwing passend en geboden.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdeel a ongegrond;
- verklaart klachtonderdelen b en c gegrond;
- legt op de maatregel van een enkele waarschuwing.

Aldus gewezen door mr. A.P. Schoonbrood-Wessels, voorzitter, mrs. M.A. le Belle, J.H.P. Smeets, A.M. Vogelzang, M.J. Westhoff, leden, bijgestaan door mr. E.J.M. van Rijckevorsel-Teeuwen als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 6 februari 2013.

griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 6 februari 2013 per aangetekende brief verzonden aan:

- klager, p/a de heer M.
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Haarlem
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.

Van deze beslissing kan ten aanzien van de gegrond verklaarde klachtonderdelen hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- verweerder
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

Ten aanzien van het ongegrond verklaarde klachtonderdeel kan hoger beroep bij het Hof van Discipline worden ingesteld door:

- klager
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Haarlem
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten

Het hoger beroep moet binnen een termijn van 30 dagen na verzending van de beslissing worden ingesteld door middel van indiening van een beroepschrift, waarin de gronden van het beroep zijn vermeld en van een motivering zijn voorzien. Het beroepschrift moet in zevenvoud worden ingediend tezamen met zes afschriften van de beslissing waarvan beroep.

De eerste dag van de termijn van 30 dagen is de dag volgend op de dag van de verzending van de beslissing. Uiterlijk op de dertigste dag van die termijn moet het beroepschrift dus in het bezit zijn van de griffie van het Hof van Discipline. Verlenging van de termijn van 30 dagen is niet mogelijk.

Het beroepschrift kan op de volgende wijzen worden ingediend bij het Hof van Discipline:

a. Per post

Het postadres van de griffie van het Hof van Discipline is:

Postbus 132, 4840 AC Prinsenbeek

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres Markt 44, 4841 AC Prinsenbeek.

Indien u bij de griffie van het Hof van Discipline een stuk wenst af te geven en daarvoor een ontvangstbewijs wenst te ontvangen, dient u tijdig contact op te nemen teneinde er zeker van te zijn dat het stuk onder verkrijging van de ontvangstbevestiging kan worden afgegeven.

c. Per fax

Het faxnummer van het Hof van Discipline is 076 - 548 4608. Tegelijkertijd met de indiening per fax dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

Nadere informatie over hoger beroep en over (de griffie van) het hof

076 - 548 4607 of griffie@griffiehvd.nl

Praktische informatie vindt u op www.hofvandiscipline.nl