

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 7059

Beslissing van 19 december 2014
in de zaak 7059

naar aanleiding van het hoger beroep van:
de deken van de Orde van Advocaten
bij de Hoge Raad der Nederlanden
gevestigd te 's-Gravenhage
de deken
tegen:

verweerder

1 PRELIMINAIRE OVERWEGING

Het hof heeft bij beslissing van 14 juli 2014 (gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TAHVD:2014:225) op het beroep van de deken beslist. Een van de leden van het hof miste echter de bevoegdheid om deel uit te maken van het hof. Daarom dient de beslissing van het hof van 14 juli 2014 te worden vernietigd. Bij brief van 16 september 2014 zijn partijen van voornoemd gebrek op de hoogte gesteld en uitgenodigd voor een zitting van het hof waar een nieuwe behandeling van het beroep plaatsvindt.

2 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 13 januari 2014, onder nummer R.4085/12.219, aan partijen toegezonden op 15 januari 2014, waarbij een bezwaar van de deken tegen verweerder ongegrond is verklaard.

De beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRSGR:2014:43.

3 HET GEDING IN HOGER BEROEP

3.1 De memorie waarbij de deken van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 13 februari 2014 ter griffie van het hof ontvangen.

3.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de antwoordmemorie van verweerder.

3.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 31 oktober 2014, waar partijen niet zijn verschenen.

4 HET BEZWAAR

4.1 Het bezwaar houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder heeft gehandeld in strijd met de tuchtrechtelijke norm van artikel 46 Advocatenwet.

4.2 Meer in het bijzonder verwijt de deken verweerder dat hij ten onrechte geen gevolg heeft gegeven aan de herhaalde verzoeken van de deken een begrotingsprocedure te starten met betrekking tot zijn declaraties voor de voor zijn cliënt sinds begin oktober 2011 verrichte werkzaamheden. Een advocaat dient – aldus de deken – op basis van artikel 46 Advocatenwet, waaronder de jegens de cliënt in acht te nemen zorgvuldigheid, en in analogie met gedragsregel 27 lid 3, aan een dergelijk verzoek gevolg te geven.

5 FEITEN

5.1 Tegen de door de raad vastgestelde feiten zijn geen grieven aangevoerd en mitsdien is het volgende komen vast te staan:

2.2 In 2011 en 2012 heeft verweerder de belangen van een cliënt behartigd in verband met de verkoop van een aan de cliënt en zijn echtgenote in eigendom toebehorende woon- en winkelruimte te Den Haag.

2.3 Na diverse verwickelingen heeft de levering van de onroerende zaak uiteindelijk plaatsgevonden op 9 januari 2012.

2.4 Ter gelegenheid van de levering heeft de wederpartij een goodwillbedrag van € 19.000,-- betaald, welk bedrag hij heeft overgemaakt op de derdenrekening van verweerder.

2.5 Per e-mail van 12 januari 2012 verzocht de cliënt aan verweerder het bedrag van € 19.000,-- over te maken op de rekening van zijn B.V.

2.6 Verweerder heeft dit verzoek geweigerd met een beroep op openstaande declaraties tot een totaal van € 19.430,-- per 31 december 2011. Verweerder deelde daartoe in een e-mail van 12 januari 2012 mee dat hij voorstelde de openstaande declaraties te verrekenen met het bedrag op zijn derdenrekening. De cliënt is daarmee niet akkoord gegaan.

2.7 In de e-mails die op 12 en 13 januari 2012 tussen verweerder en de cliënt zijn gewisseld deelde de cliënt onder meer het volgende mee:

“Er komt volgende week voldoende gelden binnen om ook jouw openstaande declaraties te voldoen”.

“Durf jij mij echt niet te vertrouwen dat ik volgende week jouw declaraties ga voldoen?”

“Er komt volgende week geld uit China waarmee ik jouw en andere rekeningen ga betalen”

“Ik heb inmiddels de transfer van US \$56,574 op groen licht kunnen zetten (zie bijgaande documentatie) en deze transfer wordt thans uitgevoerd. Volgende week, rekening houdend met 5 werkdagen zal dit bedrag in NL op mijn bankrekening zijn bijgeschreven. Hieruit kan ik voor het eind volgende week jouw rekeningen betalen.”

“Waarom wilt U mij niet geloven dat eind volgende week (na maximaal 5 werkdagen) uw rekeningen betaald worden?”

2.8 In een e-mail van 23 januari 2012 schreef de cliënt aan verweerder als volgt:

“Conform ingewonnen advies van de Haagse Orde van Advocaten verzoek ik U voor de openstaande declaraties nrs 1002011140, 102011148, 1002011161 een begrotingsprocedure op te starten omdat ik uw declaraties op diverse punten betwist. Aangezien er sprake is van 2 rechtsbijstandzaken, namelijk die van (....., RvD) (woning Noordeinde 156A) en (....., RvD) (winkel Noordeinde 156), verzoek ik U in uw begroting deze scheiding zo transparant en gedetailleerd mogelijk te vermelden.”

2.9 Bij e-mail van 23 januari 2012 heeft de cliënt zich bij de deken beklagd over verweerder. Deze klacht is bij de raad bekend geworden onder nummer R.3968/12.102. Bij beslissing van de raad van 4 februari 2013 is de klacht gegrond bevonden en is verweerder een waarschuwing gegeven. Verweerder heeft in die beslissing berust.

2.10 Bij brief van 27 april 2012 heeft de deken zijn voorlopig oordeel gegeven naar aanleiding van de voormelde klacht van de cliënt tegen verweerder. In die brief heeft de deken verweerder geadviseerd binnen twee weken nadien een begrotingsverzoek met betrekking tot zijn declaraties voor de ten behoeve van de cliënt verrichte werkzaamheden in te dienen.

2.11 Bij brief van 23 mei 2012 heeft de deken het volgende aan verweerder meegegeeld:

“Uit diverse e-mailberichten van (de cliënt, RvD) laatstelijk van 22 mei 2012, leidt de deken af dat u bezig bent met het incasseren van genoemde declaraties. Gelet op het voormelde advies meent de deken dat dit in afwachting van de uitkomst van de begrotingsprocedure niet is toegestaan.

De deken acht het voortzetten van de executiemaatregelen tegen (de cliënt, RvD) betreffende eerder vermelde declaraties niet toegestaan tot de datum waarop de begrotingsprocedure bij de Raad van Toezicht met het oordeel van de Raad is geëindigd. De deken meent om die reden dat u genoemde executiemaatregelen met onmiddellijke ingang dient te staken en het nodige dient te verrichten om dat te realiseren”.

De deken ziet voorts uw begrotingsverzoek in bovengemelde aangelegenheid graag binnen 10 dagen na heden tegemoet”.

2.12 Bij brief van 1 juni 2012 schreef verweerder als volgt aan de deken:

“Uw advies van 27 april jl. leent zich geenszins voor opvolging. Vaststaat immers dat klager bij herhaling en onvoorwaardelijk betaling had toegezegd binnen een termijn van acht dagen. Pas nadat ik mijn rechtsbijstand had geëindigd kwam klager met een verzoek om begroting. Zijn –niet nagekomen- toezeggingen tot betaling houden erkenning in van de verschuldigdheid van de declaraties. De Raad van Toezicht komt derhalve niet toe aan een begroting zodat een dergelijk verzoek zinloos is.

Een advies is niet anders dan een opvatting en geen bevel. Het gaat niet aan daar nu een dwingend karakter aan te geven.

2.13 Bij brief van 28 juni 2012 schreef de deken het volgende aan verweerder:

“Door middel van deze verrekening maakt u het klager onmogelijk de hoogte van uw declaraties te laten beoordelen door de raad van toezicht of de civiele rechter. Dit acht de deken niet toegestaan. De omstandigheid dat klager u aanvankelijk per e-mails van 12 en 13 januari heeft bericht dat hij uw declaraties zal voldoen brengt de deken niet tot een ander oordeel”.

2.14 Verweerder heeft tegen de cliënt een incassoprocedure gevoerd ter zake van het onbetaald gebleven gedeelte van zijn declaraties. Tegen een aanvankelijk bij verstek gewezen vonnis heeft de cliënt verzet ingesteld. De cliënt heeft geen reconventionele vordering ingesteld.

6 BEOORDELING

6.1 De raad heeft, samengevat, in zijn beoordeling van het bezwaar twee vragen beantwoord:

1. komt de deken de bevoegdheid toe om van een advocaat te verlangen dat hij een declaratie ter begroting indient, en
2. heeft verweerder zich in de omstandigheden van het geval niet gedragen zoals het een behoorlijk advocaat betaamt door geen gevolg te geven aan het verzoek van de deken om zijn declaratie ter begroting in te dienen.

De raad heeft beide vragen ontkennend beantwoord en het bezwaar ongegrond verklaard.

6.2 De deken voert tegen voormelde beslissing van de raad in zijn appelmemoorie een drietal grieven aan:

- a. De raad heeft ten onrechte overwogen dat in de Advocatenwet of de daarop gebaseerde verordeningen en de gedragsregels een grondslag ontbreekt voor de verplichting van een advocaat om te voldoen aan een verzoek van de deken om een begrotingsprocedure te entameren.
- b. Verweerder heeft gehandeld in strijd met art 6 lid 2 van de verordening op de administratie en de financiële integriteit (hierna: vafi) en heeft daarvoor van de raad een waarschuwing gekregen, welke beslissing onherroepelijk is geworden. Verweerder handhaaft echter de verrekening van zijn nota met de ontvangen derdengelden en

klager acht dat in strijd met een behoorlijke praktijkuitoefening omdat het de cliënt hiermee feitelijk onmogelijk wordt gemaakt door hem betwiste declaraties aan de Raad van Toezicht ter begroting voor te doen leggen. De deken acht dit in strijd met (de bedoeling van) gedragsregel 27 lid 2 en 3. De raad heeft dat in zijn beslissing miskend. c. De raad heeft ten onrechte geoordeeld dat het standpunt van verweerder, dat door erkenning van de declaraties door zijn cliënt voor verweerder geen reden was deze toch ter begroting voor te leggen aan de Raad van Toezicht, in redelijkheid verdedigbaar was en daarmee zijn weigering niet onbetamelijk.

6.3 Naar aanleiding van de door de deken in beroep aangevoerde grieven en argumenten overweegt het hof allereerst dat de deken in zijn brief van 4 december 2012 aan de raad van discipline zijn dekenbezwaar als volgt heeft omschreven:

“Indien de deken (verweerder) verzoekt een begrotingsprocedure te entameren, dient hij aan dat verzoek te voldoen. Nu (verweerder) ten onrechte geen gevolg heeft gegeven aan de herhaalde verzoeken van de deken ... heeft (verweerder) niet gehandeld zoals een behoorlijk advocaat betaamt”.

Binnen dit kader dient in deze procedure het ingediende bezwaar te worden beoordeeld.

6.4 De aangevoerde grieven lenen zich voor een gezamenlijke behandeling.

Het gaat in het onderhavige geval om een verzoek van de deken met betrekking tot een cliënt van verweerder op wiens toezeggingen om tot betaling van de declaraties over te gaan verweerder in redelijkheid mocht afgaan. De verweerder toegezegde betaling is echter niet gevolgd.

De deken heeft de taak advocaten te wijzen op de naleving van hun verplichtingen. In die hoedanigheid dient hij advocaten te kunnen aanschrijven en verzoeken op een bepaalde wijze te handelen. Een advocaat dient een dergelijk verzoek serieus te nemen en daarmee zorgvuldig om te gaan. Er is echter geen voorschrift in de Advocatenwet, de verordeningen of de gedragsregels dat een advocaat verplicht om aan een verzoek, zoals hier aan de orde gevolgd te geven. Het stond verweerder in het onderhavige geval derhalve vrij om een eigen afweging te maken of hij een civiele procedure tegen zijn cliënt zou starten dan wel de weg van de begrotingsprocedure zou volgen. Een imperatieve verplichting zoals in het bezwaar geformuleerd heeft voor verweerder niet bestaan. De grieven onder a. en c. falen.

6.5 Het is in de onderhavige zaak de deken geweest die de omvang van het bezwaar heeft geformuleerd maar daar later inhoudelijke uitbreiding aan heeft gegeven. Echter in het kader van de daaropvolgende behandeling is geen uitbreiding van het bezwaar toegelaten. Daarmee faalt de grief onder b.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

- vernietigt de beslissing van 14 juli 2014 van het Hof van Discipline in de zaak onder nr. 7059;
- bekrachtigt de beslissing van 13 januari 2014 van de Raad van Discipline in het ressort 's-Gravenhage in de zaak onder nr. R.4085/12.219.

Aldus gewezen door mr. G.J. Driessen-Poortvliet, voorzitter, mrs. G.J.R. de Groot, J.P. Balkema, W.J. van Andel en V. Wolting, leden, in tegenwoordigheid van mr. I.F. Schouwink, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 19 december 2014.