

## HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 7288

Beslissing van 9 maart 2015

in de zaak 7288

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 Hertogenbosch (verder: de raad) van 25 augustus 2014, onder nummer ZWB339 2013, aan partijen toegezonden op 26 augustus 2014, waarbij een klacht van klager tegen verweerder gegrond is verklaard en een berisping is opgelegd.

De beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL: TADR SHE:2014:195.

### 2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij verweerder van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 24 september 2014 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.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 12 januari 2015, waar klager en verweerder zijn verschenen.

### 3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 van de Advocatenwet doordat hij op zijn derdengeldenrekening geparkeerd geld van de vennootschap onder firma waarin klager vennoot was, zonder toestemming van alle vennoten heeft aangewend voor betaling van facturen van zijn kantoor.

### 4 FEITEN

Het volgende is komen vast te staan:

4.1 Klager vormde tezamen met negen andere personen een vennootschap onder firma onder de naam Rijschool .... v.o.f. (hierna: de VOF). Eind 2010 is een geschil ontstaan tussen klager en de andere vennoten. Klager werd in dat geschil bijgestaan door mr. S. en de andere vennoten door een kantoorgenoot van verweerder, mr. H..

4.2 Bij e-mail van 3 januari 2011 van mr. S. aan mr. H. heeft mr S.de overige vennoten gesommeerd " de door hen overgemaakte bedragen terug te storten op de rekening van Rijschool ....v.o.f." Op 4 januari 2011 heeft een bespreking tussen de raadslieden plaatsgevonden, waarbij het terugstorten aan de orde is geweest. Bij e mail van 7 januari 2011 heeft een kantoorgenoot van verweerder, mr. V., aan mr. S. bericht:

“ In navolging op ons telefonisch contact in bovenstaande zaak deel ik u mede dat het bedrag zoals dat op onze derdengeldenrekening is gestort namens de Rijkschool ..... VOF een bedrag ter hoogte van € 22.730,15 is.”

4.3 In de dagvaarding in kort geding die mr. V. namens een der andere vennoten op 4 februari 2011 heeft doen uitbrengen is onder meer gesteld dat was “besloten om alle gelden op de rekeningen behorende bij de VOF veilig te stellen door deze via een rekening-courant van een mede-vennoot over te maken op de derdengeldenrekening van X Advocaten te B. ”

4.4 Bij e-mail van 24 februari 2011 heeft klager aan mr. H. verzocht om een omzetbelasting aanslag van de VOF te voldoen. Mr. S. heeft dit verzoek bevestigd bij e-mail van 2 maart 2011. Eerder die dag had mr. V. aan mr. S. bericht: ” Na uw email, zoals telefonisch afgestemd, kan ik het bedrag van 10.113,00 euro laten overmaken vanaf de derdengeldenrekening van kantoor naar de Belastingdienst.”

4.5 Op 25 maart 2011 heeft mr. H. in het kort geding blijkens zijn pleitnotities verklaard: “Buiten discussie staat dat [klager] bekend is met het feit dat er een bedrag van € 22.730,15 op de derdengeldrekening van X. Advocaten staat waardoor er in ieder geval verhaalsmogelijkheid zou zijn mocht [klager] een vordering op de vennootschap hebben. Daarbij moet worden opgemerkt dat daarvan inmiddels de laatste termijn omzetbelasting betaald is.”

4.6 Bij beslissing van 8 april 2011 in het hiervoor vermeld K.geding heeft de voorzieningenrechter te Breda overwogen dat klager in beginsel bevoegd was om de VOF te vereffenen omdat niet weersproken was dat hij in feite het beheer over de vennootschap voerde.

4.7 Op 30 mei, 9 juni en 5 juli 2011 heeft verweerder, als bestuurder van de Stichting Derdengelden opdrachten gegeven om uit het saldo op de derdengeldenrekening van de VOF een tweetal facturen van zijn kantoor tot een bedrag van € 11.211,42 te voldoen en een factuur van een derde tot een bedrag van € 1405,73. Klager is daarin niet gekend en heeft ook nadien, toen deze handelingen bekend werden, gemeld hier niet mee in stemmen.

## 5 BEOORDELING

5.1 De raad heeft in zijn beslissing, onder verwijzing naar Gedragsregel 23 en artikel 6 lid 4 en 6 van de Verordening op de administratie en de financiële integriteit, overwogen dat gelden die zich bevinden op een rekening van een Stichting Derdengelden slechts mogen worden aangewend voor betaling van een eigen declaratie indien de rechthebbende daarmee ondubbelzinnig instemt en indien de advocaat dit onverwijld schriftelijk vastlegt met verwijzing naar een specifiek omschreven declaratie en het verschuldigde bedrag. Door na te laten enig onderzoek te doen alvorens de betalingsopdrachten te geven heeft verweerder niet de vereiste zorgvuldigheid betracht aldus de raad.

5.2 In zijn appelschrift heeft verweerder gesteld dat hij op verzoek en in opdracht van cliënt K. via wie de betaling op de derdenrekening is gedaan en “ nadat hij zich van de juistheid van de opdracht, de grondslag en de gerechtvaardigheid heeft vergewist “ tot betaling is overgegaan “ na kennisname van de onderliggende stukken en documentatie en na uitvoerige informatie en instructie van de behandelend advocaat, mr. H.”.

5.3 Voorts heeft verweerder opnieuw aangevoerd dat de betaling op de derdenrekening niet door de vennootschap is gedaan maar door een der vennoten (H.K.) en heeft hij zich beroepen op het dekenadvies van 20 december 2012, nadien herhaald op 10 oktober 2013.

5.4 Het hof stelt vast dat verweerder niet heeft overgelegd een schriftelijke opdracht of bevestiging tot het gebruiken van het saldo op de derdengeldenrekening. Ook is niet gebleken van een zorgvuldig onderzoek. Uit de feiten zoals hiervoor weergegeven blijkt

immers dat de betaling door K. slechts diende ten behoeve van de VOF. De beide kantoorgenoten van verweerder die in deze zaak betrokken waren, waren daarvan op de hoogte, zoals blijkt uit de hiervoor aangehaalde stukken en het e mailverkeer. Ten tijde van het verzoek om betaling van de belastingaanslag (in februari en maart 2011) wist men op kantoor van verweerder wel degelijk wie namens de VOF kon optreden en terecht is dan ook expliciet om een opdracht van klager gevraagd.

5.5 Die kantoorgenoten van verweerder hebben ook niet opgetreden namens de VOF zoals uit hun processtukken eenvoudig te lezen is. De voorzieningenrechter oordeelde dan ook op 8 april 2011 ( een maand voor de eerste uitbetaling door verweerder) dat klager in beginsel bevoegd was om de vennootschap te vereffenen. Daar waren de kantoorgenoten van op de hoogte althans zij hadden van die uitspraak op de hoogte moeten zijn. Kortom het was geld van een derde (de VOF) voor wie het kantoor van verweerder niet als advocaat heeft opgetreden, waarbij komt dat verweerders kantoorgenoten wisten althans hadden moeten weten dat degene die het geld op verweerders kantoorrekening stortte(K.) naar het oordeel van de voorzieningenrechter niet bevoegd was over het geld te beschikken.

5.6 Het hof neemt voorts in aanmerking dat niet gebleken is dat de door verweerder als rechthebbende beschouwde heer K. over deze wijze van verrekening is geïnformeerd. De adviezen van de deken (wat daar verder van zij) zijn van na de datum van indiening van de klacht en kunnen dan ook niet gediend hebben als richtsnoer voor het handelen van verweerder.

5.7 Het hof deelt dan ook de opvatting van de raad dat verweerder ernstig te kort geschoten is in de behandeling van deze zaak en acht de maatregel van berisping passend en geboden.

#### BESLISSING

Het Hof van Discipline:

bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's Hertogenbosch van 25 augustus 2014 onder nummer ZWB339-2013.

Aldus gewezen door mr. J.C. van Dijk, voorzitter, mrs. A.A.H. Zegers, D.J. Markx H.J. de Groot en M.L.J.C. van Emden-Geenen, leden, in tegenwoordigheid van mr. G.E. Muller, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 9 maart 2015.