

## HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 150148

Beslissing  
van 20 mei 2016  
in de zaak 150148

naar aanleiding van het hoger beroep van:  
verweerster  
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 7 december 2015, onder nummer L60-2015, aan partijen toegezonden op 7 december 2015, waarbij een klacht van klager tegen verweerster gegrond is verklaard en aan verweerster de maatregel van een enkele waarschuwing is opgelegd.

Deze beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRSHE:2015:256.

### 2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij verweerster van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 9 december 2015 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 van 12 januari 2016;
- de brief van verweerster van 5 februari 2016;
- de brief van de griffier aan verweerster van 8 februari 2016;
- de brief met aanvullende stukken van klager van 3 maart 2016;
- de brief van verweerster van 14 maart 2016.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 21 maart 2016, waar gemachtigde van klager, is verschenen.

### 3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven in dat verweerster tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat zij: een op de derdengeldrekening van haar kantoor gestort bedrag ad € 10.750,47 niet aan klager heeft doorbetaald.

### 4 FEITEN

Het hof gaat uit van de volgende feiten (grotendeels ontleend aan die welke door de raad zijn vastgesteld).

2.1 Het kantoor van verweerster heeft klager bijgestaan in een arbeids- en een letselschadekwestie. Bij het intakegesprek op 5 januari 2012 waren verweerster en mr. X, kantoorgenote van verweerster, aanwezig. Afgesproken werd dat mr. X de zaken van klager inhoudelijk zou behandelen. Klager heeft op 12 en 19 januari en 12 maart 2012 opdrachtbevestigingen in voormelde zaken ondertekend. In de opdrachtbevestigingen is onder meer het volgende opgenomen:

#### “Verrekening

Client verleent hierbij het kantoor uitdrukkelijk toestemming om gelden die ten behoeve van hem/haar zijn betaald op de derdengeldenrekening van het kantoor te verrekenen met eventueel openstaande declaraties.”

2.2 Verweerster heeft per e-mail dd. 5 september 2012 om toestemming verzocht om tot verrekening van de in de arbeidszaak nog openstaande (er was inmiddels vier maal € 500,- voldaan) declaraties ad € 7.213,38 met het in die zaak van de wederpartij (de voormalig werkgever) op de derdengeldenrekening ontvangen bedrag ad € 10.750,47 te mogen overgaan. Zij verzocht het bankrekening te vermelden waarop het restantbedrag ad € 3.537,09 kon worden overgemaakt. Bij deze mail is gevoegd een overzicht van de betreffende declaraties (totaal € 6.618,38, te vermeerderen met € 500,- en btw voor de appelprocedure).

2.3 Mr. X heeft per e-mail dd. 6 september 2012 bericht dat zij zou trachten de kosten van rechtsbijstand in de letselschadezaak te verhalen op de wederpartij, maar dat zij geen resultaat kon garanderen.

2.4 Klager heeft per e-mail dd. 7 september 2012 als volgt geantwoord:

“Graag wil ik uw advies volgen om de kosten te verhalen op de wederpartij in de letselzaak. Bij deze verzoek ik u om dit in gang te zetten.

Verder wil ik aangeven dat ik bereid ben om de kosten die U (...Advocaten) gemaakt heeft te vergoeden. Echter, gezien het feit dat ik veel schuldeiser heb, zou ik graag zoals eerder besproken met maandelijkse termijn blijven continueren. Dit houdt in dat ik U maandelijks € 500,- betaal tot dat het totale bedrag is afgelost. Hierdoor kan ik u en de overige schuldeiser tegemoet komen.”

2.5 Verweerster heeft klager per e-mail dd. 7 september 2012 geantwoord niet met een verdere betalingsregeling akkoord te gaan. Verweerster wees op de in de opdrachtbevestiging reeds verleende toestemming tot verrekening en verzocht per e-mail het bankrekeningnummer door te geven, zodat verweerster tot betaling van het aan klager toekomende deel kon overgaan.

2.6 Mr. X heeft per e-mail dd. 13 september 2012 het volgende aan klager geschreven: “Onder verwijzing naar ons schrijven van 5 september 2012 en de daarin voorgestelde doorbetaling van de derdengelden heeft te gelden dat deze door u zojuist telefonisch is geaccordeerd. U heeft aangegeven dat wij het bedrag ad € 3.537,09 dienen over te maken naar bankrekeningnummer (.....).”

Het kantoor van verweerster heeft het bedrag ad € 3.537,09 vervolgens overgemaakt op de door klager opgegeven bankrekening.

2.7 Klager heeft per e-mail dd. 10 oktober 2012 in de letselschadezaak het volgende geschreven:

“Het is mij niet duidelijk wat hieronder staat voor een bedrag is. Ik ga ervan uit dat jullie inmiddels vorige maand alle kosten verrekend hebben met de derdenrekening.

En ik wil u voor de zoveelste keer vragen, dat u mij graag willen helpen met de letselschadezaak.

Want dit heeft veel te lang geduurd.”

2.8 Klager heeft per e-mails dd. 6 en 26 november 2012 bericht dat hij de aan hem toekomende uitkering in de arbeidszaak eerst op zijn rekening wenste te ontvangen. Hij verzocht voorts om een overzicht van de kosten. Mr. X heeft per email dd. 5 december 2012 een overzicht van de kosten en van klager ontvangen betalingen aan klager verstrekt. Klager heeft bij brief dd. 17 december 2012 en per e-mail dd. 18 december (neem ik aan) 2012 nogmaals bericht de ontvangen uitkering eerst op zijn rekening te willen ontvangen.

## 5 BEOORDELING

5.1 De raad heeft de Advocatenwet zoals deze gold tot 1 januari 2015 op de onderhavige zaak toegepast. Omdat de klachten zijn ingediend voor 1 januari 2015 zal ook het hof de Advocatenwet toepassen die gold tot genoemde datum.

5.2. Artikel 6 lid 6 van de Verordening op de administratie en de financiële integriteit (Vafi), die tot 1 januari 2015 van kracht was, luidt:

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

5.3. De raad oordeelde in rov. 5.4 dat geen sprake was van een ondubbelzinnige instemming door klager, overwegende:

Klager heeft per e-mail dd. 7 september 2012 een betalingsregeling voorgesteld. Dit impliceert dat klager niet instemde met de door verweerster voorgestelde verrekening. Partijen verschillen van mening of klager tijdens het telefoongesprek dd. 13 september 2012 al dan niet akkoord is gegaan met de verrekening. Verweerster stelt dat klager met de verrekening akkoord is gegaan, hetgeen blijkt uit de bevestiging per e-mail dd. 13 september 2012 van mr. X, op welke e-mail klager niet heeft gereageerd. De gemachtigde van klager heeft ter zitting daar tegenover gesteld dat klager tijdens het telefoongesprek niet akkoord is gegaan met het voorstel tot verrekening en dat klager zijn bankrekeningnummer mr. X alleen maar heeft doorgegeven omdat hij dan in ieder geval vast het bedrag ad € 3.537,- op zijn bankrekeningnummer overgemaakt kreeg. Per e-mails dd. 6 en 26 november 2012 heeft klager wederom aan verweerster bericht dat hij de uitkering in de arbeidszaak eerst op zijn eigen rekening wenste te ontvangen.

5.4. De raad stelt voorop dat klager in zijn email van 7 september 2012 een betalingsregeling voorstelt waaruit valt af te leiden dat hij niet instemt met de voorgestelde verrekening. Het komt dus aan, zoals de raad terecht overwoog, op de uitleg van het telefoongesprek van 13 september 2012 en de daarop gevolgde schriftelijke bevestiging.

5.5. De raad is klager gevolgd in zijn stelling dat hij in dat gesprek alleen akkoord is gegaan om het restant ad € 3.537,- alvast over te maken. Voor die uitleg baseert de raad zich alleen op mails van klager van 6 en 26 november 2012, dus lang na de mail namens verweerster van 13 september 2012. Deze onderbouwing is te zwak. Het vereiste van artikel 6 lid 6 Vafi om een verrekenafspraken schriftelijk vast te leggen strekt er toe om bewijsproblemen zoveel mogelijk uit te sluiten. Als klager het niet eens was met de inhoud van de mail van 13 september 2012 had hij aanstonds dienen te protesteren.

5.6. De uitleg die klager aan het telefoongesprek geeft strookt bovendien niet met de schriftelijke vastlegging in de mail van 13 september 2012 want daarin staat juist expliciet dat klager zou hebben ingestemd met de doorbetaling zoals voorgesteld in de

mail van 5 september 2012. Klager legt niet uit waarom dit gedeelte van de mail niet juist zou zijn. Het hof heeft geen aanwijzingen (die worden ook niet gesteld) dat mr. X iets anders heeft willen vastleggen dan was afgesproken. Mr. X heeft de gang van zaken bovendien nog eens schriftelijk bevestigd (verklaring 9 oktober 2015, gevoegd bij het beroepschrift).

5.7. Het hof neemt ook nog de mail van klager van 10 oktober 2012 in aanmerking waarin hij schrijft (over de arbeidszaak): Ik ga ervan uit dat jullie inmiddels vorige maand alle kosten verrekend hebben met de derdenrekening. Daaruit valt af te leiden dat klager erkent dat gesproken is over verrekening en dat hij deze heeft aanvaard, althans hij zegt niet dat dit ten onrechte is gebeurd.

5.8. Ten slotte neemt het hof in overweging dat de mails van 6 en 26 november 2012 niet zo duidelijk zijn dat daaruit moet worden afgeleid dat klager het niet eens was met de verrekening van de declaraties (nadat de procedure bij het gerechtshof 's Hertogenbosch was afgerond). In beide mails staat:

“Ik had u al eens eerder een mail gestuurde over mocht er iets van uitkerende kosten zijn, dat ik dat op mijn eigen rekening als eerste krijg.

Ik heb daar nog niks van ontvangen als respons.

En ik vroeg u een specificatie van de kosten die ik u tot zover heb betaald, ik heb ze nodig voor me belasting administratie.

graag zie ik daar ook antwoord op terug.”

5.9. Naar het oordeel van het hof staat toereikend vast dat klager ondubbelzinnig heeft ingestemd met de verrekening en dat zijn mails van 6 en 26 november 2012 onvoldoende steekhoudend zijn die ondubbelzinnige instemming, te ontzenuwen.

5.10. De conclusie is dat de bestreden beslissing niet in stand kan blijven en dat de klacht ongegrond is.

#### BESLISSING

Het Hof van Discipline:

- vernietigt de bestreden beslissing van de raad van 7 december 2015, onder nummer L60-2015,

en opnieuw recht doende:

- verklaart de klacht ongegrond.

Aldus gewezen door mr. W.H.B. den Hartog Jager, voorzitter, mrs. A.A.H. Zegers, M.L. Weerkamp, M.L.J.C. van Emden-Geenen en E.M. Soerjatin, leden, in tegenwoordigheid van mr. C.M.J. Gijzen, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 20 mei 2016.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 20 mei 2016.