

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 16-1180

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden
van 11 september 2017
in de zaak 16-1180
naar aanleiding van de klacht van:

deken
tegen
verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 22 december 2016, met kenmerk 16-4/TRC/dr, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Midden-Nederland een klacht ingediend over verweerder.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 10 april 2017 in aanwezigheid van de deken alsmede de voormalig deken mr. [R] (door wie de klacht destijds aan de raad is doorgestuurd), en verweerder, bijgestaan door mr. [F]. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- het van de deken ontvangen dossier;
- het verweerschrift van verweerder met 53 bijlagen van 27 maart 2017, door de raad ontvangen op 28 maart 2017.

2 FEITEN

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

2.1 Familie [S] (hierna: 'de cliënt') is sinds 2010 betrokken in diverse gerechtelijke procedures. Mr. [H] (hierna: 'de voormalig advocaat') heeft de cliënt in deze procedures als advocaat bijgestaan.

2.2 In verband met belastingschulden van de cliënt heeft de voormalig advocaat op enig moment een afspraak gemaakt met de Belastingdienst over het veiligstellen van zijn honorarium. Namens de Belastingdienst is bij brief van 8 april 2014 de eerder gemaakte afspraak als volgt aan de voormalig advocaat bevestigd:

"Ik heb u in dat telefonisch onderhoud toegezegd dat ik [...] akkoord ga met de uitbetaling van uw vordering, door u toen begroot op ongeveer € 30.000 (dertig duizend Euro), hetgeen in een later stadium nog vastgesteld en akkoord verklaard moeten worden."

2.3 In april 2014 heeft de cliënt zich tot verweerder gewend met het verzoek de zaak van de voormalig advocaat over te nemen. De voormalig advocaat heeft verweerder bij de overdracht van het dossier onder meer geïnformeerd over zijn afspraak met de Belastingdienst.

2.4 Bij brief van 15 april 2014 heeft de voormalig advocaat de cliënt een einddeclaratie gestuurd van € 20.177,84.

2.5 In of omstreeks juni 2014 werd duidelijk dat de cliënt € 200.000,- van de wederpartij zou ontvangen.

19 juni 2014

2.6 Op 19 juni 2014 heeft verweerder om 10:32 uur per e-mail aan de voormalig advocaat van de cliënt bericht:

“Ik vernam van cliënten dat u contact met hen had gezocht aangaande uw openstaande nota. Bij deze kan ik u namens hen, bevestigen dat indien u mij uw gespecificeerde einddeclaratie stuurt, ik die van het bedrag op mijn derdengeldrekening zal voldoen.”

2.7 Bij brief van diezelfde dag, verzonden per e-mail om 11:09 uur, heeft de voormalig advocaat verweerder herinnerd aan de afspraak met de Belastingdienst, betaling van zijn nota en de ‘afspraak’ dat betaling van het geld door de wederpartij via de derdengeldrekening van de voormalig advocaat diende te lopen.

2.8 De voormalig advocaat heeft vervolgens om 13:44 uur aan verweerder bericht dat hij bij het versturen van zijn bericht van 11:09 uur nog geen kennis had genomen van de e-mail van verweerder van 10:32 uur. En dat hij, nu verweerder zou instaan voor betaling van zijn declaraties vanaf de derdengeldrekening van verweerder, hij onder die voorwaarde bereid was mee te werken aan “een wijziging van de afspraak”, namelijk dat het hem toekomende bedrag betaald zou worden betaald via de derdengeldrekening van verweerder.

2.9 Om 12:45 uur heeft verweerder de voormalig advocaat laten weten dat er onduidelijkheid bestond over het door de cliënt aan de voormalig advocaat te betalen bedrag en dat alvorens verweerder zou gaan betalen, helder diende te zijn wat en op welke grond de cliënt diende te betalen. Verweerder heeft de voormalig advocaat nogmaals verzocht om een gespecificeerde nota en heeft voorts gemeld:

“Nu ik u heb toegezegd uw nota te voldoen lijken ‘ma[aj]tregelen’ mij overigens overbodig. Indien discussie zou ontstaan over de hoogte van uw nota, waar ik overigens niet van uit ga, dan kan altijd de gebruikelijk[e] begrotingsprocedure worden gestart.”

2.10 Verweerder heeft de voormalig advocaat om 14:10 uur per e-mail bericht:

“Dank voor uw bericht. Uiteraard zal ik u namens [de cliënt] betalen. Echter, vanzelfsprekend eerst na overleg van uw urenspecificatie.”

2.11 Bij e-mail van 14:46 uur heeft de voormalig advocaat de declaraties met bijbehorende urenspecificaties verstuurd, waarna verweerder deze direct ter goedkeuring aan de cliënt heeft doorgestuurd.

Ontwikkelingen nadien

2.12 Op 25 juni 2014 heeft verweerder van de wederpartij (ten behoeve) van de cliënt op zijn derdengeldrekening een bedrag van ruim € 60.000,- ontvangen. Op 26 juni 2014 heeft de cliënt verweerder geïnstrueerd om diverse betalingen te doen waaronder € 10.000,- aan de voormalig advocaat.

2.13 Bij brief van 9 juli 2014 heeft de voormalig advocaat aan verweerder verzocht het resterende bedrag van € 10,177,84 per omgaande te betalen.

2.14 Per e-mail van 10 juli 2014 heeft verweerder onder meer het volgende aan de voormalig advocaat bericht:

“Ik heb nimmer toegezegd voor integrale betaling in te staan. Voorts handel ik conform de opdracht van mijn cliënt.”

2.15 Op 22 december 2016 heeft de deken een klacht tegen verweerder bij de raad ingediend.

3 DEKENBEZWAAR

3.1 De bezwaren van de deken houden, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. De deken verwijt verweerder het volgende.

a) Verweerder heeft de door hem aan de voormalig advocaat gedane ondubbelzinnige betalingstoezegging, om gelden vanaf zijn derdengeldrekening aan de voormalig advocaat te betalen, niet nagekomen. De betalingstoezegging van verweerder was zonder voorbehoud en verweerder kon zich daaraan dan ook niet onttrekken. Verweerder heeft niet gehandeld zoals het een behoorlijk advocaat betaamt en – meer concreet – gehandeld in strijd met het nastreven van een onderlinge verhouding die berust op welwillendheid en vertrouwen.

3.2 Ter onderbouwing van zijn klacht heeft de deken er voorts nog op gewezen dat verweerder zijn eigen financiële belangen heeft laten prevaleren boven die van de voormalig advocaat. Uit onderzoek is de deken namelijk gebleken dat daar waar verweerder ‘slechts’ € 10.000,- aan de voormalig advocaat heeft laten betalen, hij wel zijn eigen nota van ruim € 9.000,- van de derdengeldrekening heeft voldaan en zo’n € 10.000,- in depot heeft gehouden.

4 VERWEER

4.1 Verweerder is primair van mening dat de klacht niet ontvankelijk dient te worden verklaard omdat verweerder in strijd met zijn wettelijke taken heeft gehandeld door niet te bemiddelen ondanks diverse verzoeken daartoe van verweerder.

4.2 Subsidiair heeft verweerder betwist tuchtrechtelijk verwijtbaar te hebben gehandeld. Weliswaar blinken zijn berichten achteraf gezien niet uit in eenduidigheid, hetgeen verweerder spijt, maar het is nimmer zijn bedoeling geweest een onvoorwaardelijke betalingstoezegging te doen. De berichten van verweerder moeten zo gelezen worden dat hij eerst de urenspecificaties wenste te ontvangen zodat het de cliënt helder was wat en op welke grond hij diende te betalen en dienaangaande zijn akkoord kon geven. Dat was de voorwaarde voor betaling en is ook steeds de gedachte van verweerder geweest. Verweerder heeft ook niet toegezegd een specifiek bedrag te zullen betalen. Verweerder heeft zich vervolgens gehouden aan de nadrukkelijke instructie van de cliënt om de voormalig advocaat € 10.000,- te betalen en zijn eigen factuur uit te laten betalen. Het bedrag dat verweerder nog op zijn derdengeldrekening in depot heeft staan is voldoende om, zo de cliënt dat wenst, het resterende bedrag van € 10.177,84 te voldoen. Verweerder heeft dus geen enkel eigen financieel belang bij het in depot houden van dit bedrag. Verweerder heeft enkel de belangen van de cliënt laten prevaleren.

5 BEOORDELING

5.1 Als eerste verweer heeft verweerder aangevoerd dat de deken niet-ontvankelijk is in zijn vordering doordat hij in strijd met de jurisprudentie en Advocatenwet niet heeft bemiddeld ondanks diverse en expliciete verzoeken daartoe door verweerder. De raad overweegt dat de taak van de deken, zoals die in de Advocatenwet wordt omschreven, los staat van de tuchtrechtelijke beoordeling. Of de deken al dan niet gehouden was op het bemiddelingsverzoek van verweerder positief te reageren voorafgaand aan het indienen van een dekenklacht, kan de raad niet beoordelen. Aldus kan niet worden gesteld dat de deken, door niet te bemiddelen, niet kan worden ontvangen in zijn klacht. De raad komt derhalve toe aan de inhoudelijke beoordeling van de klacht.

5.2 De vraag ligt voor of sprake is van een ondubbelzinnige en onvoorwaardelijke betalingstoezegging door verweerder jegens de voormalig advocaat. De raad oordeelt

dat dit niet het geval is. De e-mailberichten van verweerder van 19 juni 2014 behelzen – in onderlinge samenhang bezien – naar het oordeel van de raad een vorm van voorwaardelijkheid. Vaststaat dat verweerder (en de cliënt) bij aanvang van de e-mailcorrespondentie met de voormalig advocaat op 19 juni 2014 nog niet over een gespecificeerde einddeclaratie en urenspecificaties beschikte. In zijn berichten van die dag heeft verweerder steeds gemeld hierover te willen beschikken alvorens – zo leest de raad de berichten van verweerder – te kunnen bepalen of met integrale betaling kon worden ingestemd. Kennelijk heeft verweerder wel willen toezeggen dat de voormalig advocaat zou worden betaald (dus dat betaling zou gaan plaatsvinden), doch de voorwaardelijkheid zag op de hoogte van het te betalen bedrag. Daarover bestond nog onduidelijkheid en daarop had de cliënt nog geen akkoord gegeven. Niet gezegd kan worden dat de mededelingen van verweerder zagen op een specifieke nota of een specifiek bedrag. De raad hecht in dat kader ook waarde aan de mededeling van verweerder over een begrotingsprocedure voor het geval er discussie zou ontstaan over de hoogte van de declaraties. Weliswaar kan gezegd worden dat verweerder – achteraf bezien – zijn berichten aan de voormalig advocaat scherper had kunnen formuleren, bijvoorbeeld door te melden dat zijn berichten niet als een ondubbelzinnige betalingstoezegging konden worden opgevat, zoals verweerder zelf ook ter zitting van de raad heeft erkend, doch dit is onvoldoende om te kunnen spreken van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen.

5.3 Voor zover de berichten van verweerder wel als een onvoorwaardelijke toezegging uit eigen hoofde zouden kunnen worden opgevat, dan geldt dat de hoogte van de declaratie(s) van de voormalig advocaat niet als onbetwist vaststond, gezien de meermalen opgevraagde urenspecificaties door verweerder. Dat de voormalig advocaat de berichten van verweerder kennelijk ook niet zonder meer als een onvoorwaardelijke toezegging heeft opgevat, volgt volgens de raad ook uit zijn brief van 23 juni 2014. Daaruit blijkt dat de voormalig advocaat telefonisch navraag bij verweerder heeft willen doen over de betaling en of hij een en ander juist begrepen had.

5.4 Wat betreft het verwijt van de deken dat verweerder zich achter de wens van zijn cliënt heeft verscholen door slechts € 10.000,- aan de voormalig advocaat te betalen, geldt het volgende. De deken heeft erkend dat transacties slechts kunnen plaatsvinden met instemming van de cliënt. Volgens de deken kan de instemming van de cliënt met integrale betaling van de einddeclaratie worden gelezen in de instemming van de cliënt met de afspraak die de voormalig advocaat met de Belastingdienst heeft gemaakt. De raad kan de deken hierin niet volgen. Los van de vraag of de cliënt daadwerkelijk met de inhoud van deze afspraak heeft ingestemd, geldt dat deze afspraak zag op het vooraf veiligstellen van de vordering van de voormalig advocaat bij betaling door de wederpartij. De exacte hoogte van die vordering was op dat moment nog niet helder, getuige ook de opmerking door de Belastingdienst dat de vordering op een later moment nog nader vastgesteld en akkoord moest worden bevonden. Zoals hiervoor is opgemerkt kon van een onbetwiste vordering op dat moment nog geen sprake zijn, laat staan van een instemming van de cliënt met de uiteindelijke en toen nog onbekende einddeclaratie. Op welke derdengeldrekening ook betaald zou worden, ook voor de voormalig advocaat had helder moeten zijn dat vóór betaling van diens einddeclaratie nog een beoordeling en accordering van de facturen door de cliënt plaats diende te vinden en dat de afspraak met de Belastingdienst niet inhield dat de voormalig advocaat zonder meer aanspraak kon maken op betaling van zijn declaratie voor zover deze onder het genoemde bedrag van € 30.000,- bleef.

5.5 Uit de stukken volgt dat verweerder de opdracht van de cliënt heeft gekregen om € 10.000,- aan de voormalig advocaat te betalen. Verweerder was niet gehouden tot betaling van een afwijkend (hoger) bedrag nu dit kennelijk niet de instructie van de cliënt

was. De raad begrijpt dat het de deken niet helder is waarop de cliënt de betaling van € 10.000,- heeft gebaseerd. Als de deken duidelijkheid had willen verkrijgen over de hoogte van de declaratie en betaling daarvan, dan stond het de deken vrij om te bemiddelen dan wel om, na een daarop gericht verzoek van de voormalig advocaat, een begrotingsprocedure te doorlopen. Daarvoor was kennelijk vooralsnog geen aanleiding. Dat verweerder zijn eigen (financiële) belangen heeft laten prevaleren boven die van de voormalig advocaat heeft de raad op grond van de feiten en hetgeen in dit verband door de deken is gesteld niet kunnen vaststellen. Dat verweerder volgens afspraak met de cliënt nog een geldbedrag in depot houdt, maakt dit oordeel niet anders.

5.6 Alles overziende komt de raad tot het oordeel dat verweerder met zijn handelwijze de grens van het tuchtrechtelijk verwijtbare niet heeft overschreden.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de klacht ongegrond

Aldus gewezen door mr. J.R. Veerman, voorzitter, mrs. K.J. Verrips, C.W.J. Okkerse, B.E.J.M. Tomlow en A.M.T. Weersink, leden en bijgestaan door mr. L.M. Roorda als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 11 september 2017.

Griffier

Voorzitter

Verzonden d.d. 11 september 2017.