

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 170019

Beslissing
van 26 juni 2017
in de zaak 170019

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 Arnhem-Leeuwarden (verder: de raad) van 23 december 2016, gewezen onder nummer 16-550, aan partijen toegezonden op 23 december 2016, waarbij de klacht van klager gegrond is verklaard. Verweerder is de maatregel van berisping opgelegd, met de veroordeling van verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,00 en de proceskosten van € 25,00 aan klager en van de kosten van de behandeling van de zaak van € 1.000,00 aan de Nederlandse Orde van Advocaten.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij verweerder van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 21 januari 2017 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de antwoordmemorie van klagers van 15 februari 2017.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 8 mei 2017, waar beide klagers en verweerder zijn verschenen.

3 KLACHT

De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat: verweerder zich niet heeft gedragen zoals een goed advocaat betaamt door het bedrag van € 7.500,00 dat door de cliënt van verweerder op diens derdengeldrekening was gestort, zonder toestemming van klagers terug te betalen aan zijn cliënt.

4 FEITEN

Het volgende is komen vast te staan:

4.1 Klager W (verder: W) heeft in opdracht en voor rekening van de cliënt van verweerder, B, werkzaamheden verricht. De werkzaamheden zijn bijna geheel afgerond maar B weigerde de nota van € 20.334,05 te betalen, met een beroep op gebreken in de werkzaamheden. W heeft daarop de afwerking opgeschort.

4.2 Klager mr. W (verder: mr. W) heeft daarop namens W een verzoek tot faillietverklaring van B ingediend. De zitting was bepaald op 3 november 2015. Voorafgaand daaraan is tussen partijen een regeling getroffen. Verweerder heeft in een brief van 4 november 2015 aan zijn cliënt B geschreven:

“Voorafgaande aan de zitting hebben wij met elkaar afgesproken dat u zult zorgdragen voor een betaling op onze Derdenrekening van € 7.500,00 vóór 1 december, zodat daarmee in ieder geval de besprekingen met W kunnen worden gestart om een oplossing te bereiken in deze lastige kwestie.”

4.3 Mr. W heeft op 24 november 2015 per fax aan verweerder bericht:

“...is het faillissementsverzoek aangehouden tot de zitting van 1 december a.s. onder de voorwaarde dat voor 1 december a.s. uw cliënt € 7.500,00 ter doorbetaling aan cliënte in depot zou storten op uw derdenrekening.”

4.4 Op 1 december 2015 is de zitting nogmaals aangehouden tot 15 december 2015. Op 10 december 2015 heeft verweerder aan mr. W bericht dat zijn cliënt € 7.500,- op de derdenrekening had gestort. Tevens vroeg verweerder of W zou voelen voor een bespreking. Per fax van 14 december 2015 heeft mr. W verweerder bericht dat hij de faillissementsaanvraag conform de gemaakte afspraken had ingetrokken, en heeft hij verhinderdata opgegeven voor een gesprek.

4.5 Per fax van 5 januari 2016 heeft verweerder aan mr. W bericht dat een gesprek kan plaatsvinden op 26 februari 2016. Verder schrijft hij:

“Tevens deel ik u mede dat cliënt mij heeft verzocht het door hem op onze Derdenrekening gestorte bedrag ad € 7.500,- aan hem te willen terug te storten aan welk verzoek ik inmiddels heb voldaan. Ik heb hem gewezen op hetgeen wij eerder met elkaar in het kader van deze procedure met elkaar hadden afgestemd. Hij heeft mij daarop laten weten dat hij ervoor zal zorgdragen dat het eerder genoemde bedrag voor de bespreking weer op onze Derdenrekening zal zijn gestort.”

4.6 Mr W heeft verweerder daarop bij fax van 8 januari 2016 bericht:

“...is het volstrekt onaanvaardbaar dat u het door uw cliënt op uw derdenrekening gestorte bedrag ad € 7.500,00 zonder mijn nadrukkelijke toestemming aan uw cliënt heeft teruggestort. Immers, het betreffende bedrag werd door uw cliënt op uw rekening gestort ter doorstorting aan cliënt c.q. mij in mindering op de schuld van uw cliënt aan cliënte R W D in deze als voorwaarde voor de intrekking van het faillissementsverzoek dat tegen uw cliënt dezerzijds werd ingediend.”

4.7 Bij faxbericht van dezelfde datum heeft verweerder aan mr. W geschreven:

“... heeft cliënt mij toegezegd voorafgaande aan de betreffende bespreking er voor zorg te dragen dat de eerder genoemde € 7.500,= weer op onze derdenrekening zal worden gestort.”

4.8 Uiteindelijk heeft geen bespreking tussen partijen plaatsgevonden en is het bedrag van € 7.500,- niet opnieuw op de derdenrekening van verweerder gestort.

5 BEOORDELING

5.1 De raad heeft geoordeeld dat klagers erop mochten vertrouwen dat het bedrag op de derdenrekening beschikbaar bleef om op enig moment te worden doorbetaald aan W. In dat vertrouwen is het faillissementsverzoek ingetrokken. Door het bedrag enkel op verzoek van zijn cliënt aan hem terug te betalen, heeft verweerder gehandeld in strijd met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt. Dit geldt ook als doorbetaling niet zou zijn overeengekomen, aldus de raad.

5.2 Verweerder heeft vier grieven aangevoerd tegen de beslissing van de raad. De grieven I en II betreffen door de raad vastgestelde feiten omtrent het geschil tussen B en W en omtrent een klacht tegen de klachtenfunctionaris van het kantoor van verweerder. De derde grief houdt in dat de raad ten onrechte heeft vastgesteld dat er een afspraak zou zijn dat het bedrag diende ter doorbetaling aan W. In de vierde grief maakt verweerder bezwaar tegen de overweging van de raad dat het doel van een storting op de derdengeldrekening is dat een zeker bedrag wordt veilig gesteld totdat partijen over het onderliggende geschil overeenstemming hebben bereikt. Er zijn volgens ver-

weerder geen verdere afspraken gemaakt dan dat B zou aantonen dat hij solvabel was en dat partijen daarna in gesprek zouden gaan. Er is geen depotovereenkomst gesloten.

5.3 Het hof stelt voorop dat een advocaat in financiële aangelegenheden betrouwbaar dient te handelen.

5.4 Daargelaten wat precies het doel van de storting van € 7.500,-- door B op de derdenrekening van zijn advocaat was: ter doorbetaling, zoals in de brief van mr. W van 24 november 2015 staat vermeld, of om de besprekingen te kunnen opstarten, zoals verweerder in zijn brief aan B van 4 november 2015 schrijft, in elk geval mochten klagers erop vertrouwen dat het bedrag tenminste tot na afloop van de besprekingen tussen partijen op de derdenrekening zou blijven staan. Ook als de storting er enkel toe diende de solvabiliteit van B aannemelijk te maken, paste daar niet bij dat de middelen al na enkele dagen van de derdenrekening werden terugbetaald aan B, die deze middelen naar eigen zeggen dringend nodig had voor andere doeleinden. Dat laatste is precies de reden waarom verweerder er niet aan had mogen meewerken het bedrag (zonder overleg met klagers) terug te betalen; zo verdween het bedrag immers als zekerheid voor W, terwijl W in het vertrouwen op die zekerstelling wel de faillissementsaanvraag had ingetrokken.

5.5 Het gedrag van verweerder voldeed daarmee niet aan de professionele standaard, dat een advocaat dient te handelen met de zorgvuldigheid die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend advocaat mag worden verwacht. Grief IV faalt en de grief III behoeft geen afzonderlijke beoordeling aangezien deze niet tot een ander oordeel kan leiden. De grieven I en II betreffen kwesties die niet relevant zijn voor de beoordeling van de onderhavige klacht.

5.6 De beslissing van de raad zal mitsdien worden bekrachtigd, met de daarbij opgelegde maatregel. Nu de door verweerder overtreden norm een kernwaarde – integriteit – betreft kan niet volstaan worden met een lichtere maatregel dan een berisping, ook al is niet eerder aan verweerder een tuchtrechtelijke maatregel opgelegd.

5.7 Nu de klacht ook in hoger beroep gegrond is verklaard en een maatregel is opgelegd zal het hof overeenkomstig artikel 48 lid 6 Advocatenwet bepalen dat de kosten die klager in verband met de behandeling van de klacht redelijkerwijs heeft moeten maken door verweerder aan klager worden vergoed. Deze kosten worden vastgesteld op een bedrag van € 50,-- aan reiskosten.

5.8 Bovendien zal het hof overeenkomstig artikel 48 lid 6 Advocatenwet bepalen dat de kosten die ten laste komen van de Nederlandse orde van advocaten in verband met de behandeling van de zaak in hoger beroep door verweerder aan de Nederlandse Orde van Advocaten worden vergoed. Deze kosten moeten binnen vier weken na heden worden betaald.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden van 23 december 2016 in de zaak 16-550;

veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 50,-- aan klager;

veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten in hoger beroep van € 1.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten te betalen binnen vier weken na deze uitspraak door overmaking op rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van “kostenveroordeling hoger beroep zaaknummer HvD 170019”.

Aldus gewezen door mr. P.M.A. de Groot-van Dijken, voorzitter, mrs. G. Creutzberg, L. Ritzema, W.A.M. van Schendel, G.R.J. de Groot, in tegenwoordigheid van mr. F.E. Oorburg-Hundscheid, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 26 juni 2017.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 26 juni 2017.