

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 170269

Beslissing

van 26 maart 2018

in de zaak 170269

naar aanleiding van het hoger beroep van:

verweerder

tegen:

klaagster

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag (verder: de raad) van 28 augustus 2017, onder nummer 16-842/DH/RO, aan partijen toegezonden op 28 augustus 2017, waarbij de klacht van klaagster tegen verweerder gegrond is verklaard, aan verweerder de maatregel van berisping is opgelegd en verweerder is veroordeeld tot betaling van het griffierecht van € 50,- en de proceskosten van € 25,- aan klaagster en tot betaling van de proceskosten van € 1.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten.

De beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRSGR:2017:148.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij verweerder van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 26 september 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 klaagster, ontvangen ter griffie van het hof op 20 oktober 2017;

- een schrijven van klaagster, ontvangen ter griffie van het hof op 19 december 2017.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 26 januari 2018, waar verweerder en zijn gemachtigde zijn verschenen. De gemachtigde van verweerder heeft gepleit aan de hand van een pleitnota.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat:

a) hij derdengelden te lang onder zich heeft gehouden en zonder toestemming van klaagster derdengelden, die voor haar bestemd waren, rechtstreeks heeft overgemaakt naar de deurwaarder;

b) er sprake is geweest van gebrekkige communicatie.

4 FEITEN

4.1 Het volgende is komen vast te staan.

4.2 Bij vonnis van 13 oktober 2011 heeft de rechtbank Dordrecht klaagster veroordeeld tot betaling van € 23.275,07 aan de wederpartij. Klaagster heeft verweerder ingeschakeld haar belangen in hoger beroep te behartigen.

4.3 In hoger beroep is deze procedure op 24 mei 2012 geëindigd met een vaststellingsovereenkomst, waarin – onder meer – staat dat klaagster aan haar wederpartij een bedrag van € 26.923,- moet betalen.

4.4 Per mailbericht van 11 juni 2013 heeft de deurwaarder verweerder onder meer bericht:

“Naar aanleiding van uw voorstel d.d. 6/6/2013 kan ik u het volgende mededelen.

Uw voorstel is akkoord onder volgende voorwaarden: (...)

- De afspraken kennen een voorlopige duur van 6 maanden. Voldoende tijd om een kort geding te hebben gevoerd. Dan wel eventuele onderhandelingen te hebben afgerond.”,

welk bericht verweerder op 13 juni 2013 naar klaagster heeft gemaaild.

4.5 Op 17 juli 2013 heeft de deurwaarder in opdracht van de wederpartij het procesverbaal van de vaststellingsovereenkomst aan klaagster betekend en haar gesommeerd tot betaling, onder aanzegging van executie van haar woning.

4.6 Op 20 september 2013 heeft verweerder namens klaagster een derde partij in kort geding gedagvaard en een schadevergoeding gevorderd. Bij vonnis van 20 maart 2014 heeft de rechtbank Rotterdam deze derde partij veroordeeld tot betaling aan klaagster van een voorschot van € 8.600,-.

4.7 Verweerder heeft op 28 maart 2014 aan klaagster haar bankrekeningnummer gevraagd.

4.8 Op 3 april 2014 heeft de derde partij een bedrag van € 8.600,- vermeerderd met € 199,- kosten op de derdengeldrekening van verweerder gestort.

4.9 In ieder geval op 29 mei 2014 heeft klaagster het bankrekeningnummer aan verweerder doorgegeven.

4.10 Per mail van 20 juni 2014 heeft verweerder aan klaagster onder meer het volgende bericht:

“Heden heeft de overboeking plaatsgevonden van de schadevergoeding van € 8.600,- + abusievelijk aan u een bedrag van € 199,- aan salaris advocaat. (...)

Mijn vraag aan u is om voornoemd bedrag van € 199,- aan mij terug te boeken (...).

Op 13 juni jl. heb ik u op mijn kantoor gesproken en u deels al uitgelegd wat de gang van zaken is geweest. Desgevraagd heb ik u toen medegedeeld, dat de deurwaarder telefonisch contact met mij heeft gehad over het voornemen tot executie van de woning en dat ik heb medegedeeld dat conform bedoeld vonnis een schadevergoeding is toegerekend en dat hij dat vonnis bij u zou kunnen opvragen. Ik heb u ook aangegeven dit ook te doen, zodat de deurwaarder het vonnis kent. Vooralsnog gaat de deurwaarder uit van mijn mededeling en weet dat er een schadevergoeding aan u zal worden betaald en dat het vervolgens aan u ligt wat u daarmee gaat doen. Wat er verder met het traject gaat gebeuren is geheel aan u. Mijn werkzaamheden zijn inmiddels beëindigd doordat er vonnis is geweest.”

4.11 Op 30 juni 2014 heeft de bank aan verweerder laten weten dat de door hem ingezonden overboeking van € 8.799,00 van de derdengeldrekening naar de rekening van klaagster niet uitgevoerd kan worden, omdat de handtekening teveel afwijkt van de in de administratie van de bank opgeslagen handtekening.

4.12 Op 1 juli 2014 heeft klaagster aan verweerder laten weten dat zij nog altijd geen geld heeft ontvangen.

4.13 In reactie hierop heeft verweerder per mail op 2 juli 2014 om 12.53 uur aan klaagster onder meer het volgende laten weten:

“Met verwijzing naar ons telefoongesprek van hedenochtend bevestig ik u hierbij voor de goede orde het volgende. (...) Voor dit bedrag van € 7901,- heeft u mij uitdrukkelijk toestemming gegeven om dit rechtstreeks over te maken op de kwaliteitsrekening van

[naam deurwaarderskantoor]. (...) Ik heb zoals aan u verteld, aanvankelijk een zoals te doen gebruikelijk bancaire overboeking op 20 juni jl. laten verrichten. Recentelijk kreeg ik van mijn huisbankier het bericht dat deze opdracht tot overboeking wegens bepaalde administratieve redenen niet kon worden uitgevoerd en dat hij diezelfde dag nogmaals een overboeking zou doen uitgaan. Daardoor is het correct, dat u nog steeds niets op uw rekening had/heeft ontvangen. Heden zal ik nogmaals een overboeking laten uitgaan. Ditmaal zal ik het bedrag van € 7.901,- met uw toestemming rechtstreeks op de rekening van voornoemd [naam deurwaarderskantoor] overmaken”.

4.14 Bij e-mail van 2 juli 2014, 13.12 uur, heeft verweerder aan de deurwaarder bericht diezelfde dag met toestemming van klaagster een nieuwe overschrijving te doen uitgaan, rechtstreeks op de rekening van de deurwaarder. Van deze e-mail heeft klaagster een kopie (“cc”) ontvangen.

4.15 Bij mail van dezelfde dag, 14.37 althans 14.46 uur heeft klaagster aan verweerder, voor zover van belang, het volgende laten weten:

“Afgesproken klopt ook dat u het bedrag dat u heeft opgesomd om in te houden. Aan u heb ik ook gevraagd het verschuldigd bedrag van ongeveer € 2400,00 aan de deurwaarder over te maken. Het gaat om de VVE eigen bijdrage. Het algehele bedrag mag NIET aan de deurwaarder worden overgemaakt. Het restant moet naar mij rekening worden overgemaakt (...). Ik hoop dat het nu duidelijk is.”

Op het moment dat klaagster deze e-mail verstuurd, was door verweerder het volledige bedrag echter al overgemaakt naar de deurwaarder.

4.16 Verweerder heeft de deurwaarder bij e-mail van 3 juli 2014 verzocht het teveel gestorte bedrag van € 4.691,- naar hem terug te storten. Van deze e-mail heeft klaagster een kopie (“cc”) ontvangen.

4.17 Bij brief van 11 juli 2014 heeft de deurwaarder aan verweerder laten weten geen geld te zullen terugstorten omdat er na betaling van het bedrag van € 7.901,- nog een bedrag openstond van € 16.515,27.

5 BEOORDELING

5.1 Voor zover verweerder grieven heeft gericht tegen de door de raad vastgestelde feiten behoeven deze geen nadere bespreking omdat het hof de feiten zelfstandig vaststelt.

5.2 De grieven van verweerder richten zich -kort samengevat- tegen de overwegingen ter zake van de door de raad gegrond geachte klachtonderdelen a en b alsmede de opgelegde maatregel.

5.3 Het hof overweegt hierover het volgende.

m.b.t. klachtonderdeel a

5.4 Klachtonderdeel a valt uiteen in twee verwijten, namelijk dat verweerder 1. derdengelden te lang onder zich heeft gehouden en 2. zonder toestemming van klaagster derdengelden die voor haar bestemd waren rechtstreeks heeft overgemaakt naar de deurwaarder.

5.5 Wat betreft het eerste verwijt stelt het hof voorop dat de advocaat gehouden is tot nauwgezetheid en zorgvuldigheid in financiële aangelegenheden (zie Regel 23). Hieruit volgt onder meer dat op de advocaat de plicht rust derdengelden zo snel mogelijk, zodra de gelegenheid zich voordoet, aan de rechthebbende over te maken en deze niet zonder noodzaak op de derdengeldrekening geparkeerd te laten staan. Een andere regeling tot het beheer van derdengelden is alleen toegestaan als de rechthebbende vooraf daarmee schriftelijk instemt.

5.6 Verweerder heeft het klaagster toekomende bedrag al op 3 april 2014 onder zich gekregen maar na een mislukte poging op 20 juni 2014 pas op 2 juli 2014 overgemaakt naar in dit geval de deurwaarder. Deze periode van bijna drie maanden is onaanvaard-

baar lang, temeer daar verweerder voor dit tijdsverloop geen toereikende verklaring kan geven en het voor klaagster gelet op de onder 4.4 gemaakte afspraken van belang was dat het bedrag snel aan de deurwaarder zou worden betaald. Als het de bedoeling van verweerder was de door hem ontvangen bedragen rechtstreeks over te maken naar de deurwaarder, had hij daar gelijk uitvoering aan kunnen geven. Als het zijn bedoeling was dit bedrag naar klaagster over te maken en het vervolgens aan klaagster was dit door te storten aan de deurwaarder, had verweerder daar in ieder geval kort na 29 mei 2014 (het moment waarvan vaststaat dat verweerder bekend was met het juiste bankrekeningnummer van klaagster) werk van kunnen maken. De na een mislukte poging verrichte betaling op 2 juli 2014 is te laat. In zoverre is klachtonderdeel a gegrond.

5.7 Wat betreft het tweede verwijt stelt het hof vast dat partijen op 2 juli 2014 telefonisch contact hebben gehad en afspraken zijn gemaakt over wat er met het klaagster toekomende bedrag zou moeten gebeuren. Verweerder heeft de volgens hem gemaakte afspraak schriftelijk bevestigd en daar uitvoering aan gegeven en heeft gesteld dat klaagster pas later wilde terugkomen op deze afspraak. Klaagster meent dat een andere afspraak is gemaakt en heeft dit aan verweerder laten weten op een moment dat verweerder het bedrag al naar de deurwaarder had overgemaakt. Het hof is van oordeel dat de door verweerder verrichte betaling (en schriftelijke bevestiging daarvan) in lijn is met de eerder onder 4.4 aangehaalde afspraak met de deurwaarder, waaraan klaagster zich heeft gecommitteerd. De deurwaarder is immers akkoord gegaan met een betalingsregeling onder de voorwaarde dat klaagster in kort geding een vordering op een derde zou innen om daarmee de schuld aan de deurwaarder te kunnen voldoen. Het verwijt dat verweerder zonder voorafgaande toestemming van klaagster derdengelden die voor haar bestemd waren rechtstreeks heeft overgemaakt naar de deurwaarder is daarom ongegrond.

m.b.t. klachtonderdeel b

5.8 De grief van verweerder richt zich tegen het oordeel van de raad dat sprake is geweest van een gebrekkige communicatie. Volgens verweerder blijkt uit de gevoerde correspondentie dat voor klaagster niet alleen duidelijk was wat er betaald moest worden en waarom, maar ook dat het volledige bedrag van de schadevergoeding uit kort geding aan de deurwaarder voldaan diende te worden.

5.9 Naar het oordeel van het hof gaat dit betoog langs de kern. In de communicatie laat verweerder in het bericht van 20 juni 2014 klaagster weten dat de deurwaarder vooralsnog uitgaat van zijn mededeling en de deurwaarder weet dat er een schadevergoeding aan klaagster zal worden betaald en dat het vervolgens aan klaagster ligt wat zij daarmee gaat doen en dat zijn werkzaamheden inmiddels zijn beëindigd doordat er vonnis is gewezen. Op 2 juli 2014 laat verweerder klaagster weten dat hij ditmaal het bedrag rechtstreeks zal overmaken naar het deurwaarderskantoor. Als verklaring voor deze koerswijziging heeft verweerder toegelicht dat zijn eerdere handelwijze een “zwakte naar haar toe” was.

Deze uitleg voor dergelijk gedrag is ontoereikend en verwarrend en brengt mee dat het verwijt over de gebrekkige communicatie gegrond is.

m.b.t. de maatregel

5.10 Verweerder is ten aanzien verschillende aspecten van nauwgezetheid en zorgvuldigheid in financiële aangelegenheden in gebreke gebleven. Hij heeft te lang gedraald met het uitbetalen van bedragen die hij voor klaagster onder zich hield en heeft hierover ook gebrekkig gecommuniceerd terwijl het gelet op de met de deurwaarder gemaakte afspraak van belang was adequaat en voortvarend te handelen. Gelet op de aard en de ernst van de begane overtredingen acht het hof net als de raad de oplegging van de maatregel berisping passend en geboden.

slotsom

5.11 De slotsom is dat de beslissing van de raad wat betreft klachtonderdeel a alleen ten aanzien van het verwijt dat verweerder zonder toestemming van klaagster derdengelden die voor haar bestemd waren rechtstreeks heeft overgemaakt naar de deurwaarder alsnog ongegrond wordt verklaard. Voor het overige zal de beslissing van de raad worden bekrachtigd.

5.12 Nu de klacht gedeeltelijk gegrond is verklaard en een maatregel is opgelegd zal het hof overeenkomstig artikel 48ac, eerste lid, onder a, Advocatenwet bepalen dat de kosten die klaagster in verband met de behandeling van de klacht redelijkerwijs heeft moeten maken door verweerder aan klaagster worden vergoed. Deze kosten worden vastgesteld op een bedrag van € 50,- aan reiskosten.

5.13 Nu de klacht gedeeltelijk gegrond is verklaard en een maatregel is opgelegd zal het hof overeenkomstig artikel 48ac, eerste lid, onder b, Advocatenwet bepalen dat de kosten die ten laste komen van de Nederlandse Orde van Advocaten in verband met de behandeling van de zaak 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:

- vernietigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag van 28 augustus 2017, onder nummer 16-842/DH/RO voor zover het klachtonderdeel a betreft en dan alleen waar het gaat om het verwijt dat verweerder zonder toestemming van klaagster derdengelden die voor haar bestemd waren rechtstreeks heeft overgemaakt naar de deurwaarder gegrond is verklaard;

en, opnieuw rechtdoende:

- verklaart klachtonderdeel a in zoverre ongegrond;
- bekrachtigt de beslissing van de raad voor het overige;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 50,- aan klaagster;
- 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 170269".

Aldus gewezen door mr. T. Zuidema, voorzitter, mrs. L. Ritzema, M.L. Weerkamp, R.H. Broekhuijsen en D.V.E.M. van der Wiel-Rammeloo, leden, in tegenwoordigheid van mr. W.E. van Trigt-Pelgrim, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 26 maart 2018.
griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 26 maart 2018.