

ZO MOET U INCASSEREN ANNO 2019

DOOR / LEONIE RAMMELOO & ANNEKEE GROENEWOUD

Advocaten Leonie Rammeloo en Anneke Groenewoud bespreken opnieuw welke verplichtingen gelden bij de financiële kant van rechtsbijstandverlening. In dit nummer deel 2: Zo moeten advocaten incasseren.

In *Advocatenblad* 2019-1 verscheen 'Zo moet u declareren anno 2019', een update van een eerder artikel uit 2015, waarin de herijkte gedragsregels en recente tuchtuitspraken zijn meegenomen. Het tweede en laatste deel gaat over de verplichtingen rond incasseren. Want wat doet u als de cliënt niet betaalt? Heeft u een voorschot (in geld) bedongen, dan mag u daarmee de declaratie verrekenen (gedragsregel 19 leden 1 en 2). U mag uw onbetaalde nota alleen verrekenen met gelden van de cliënt op uw derdengeldenrekening na voorafgaande instemming van de cliënt. Instemming op voorhand, bijvoorbeeld op grond van algemene voorwaarden mag dus (art. 6.19 lid 5 Voda).¹ De cliënt kan echter bezwaar maken tegen de declaratie en daarmee tegen de verrekening. Gedragsregel 19 lid 3 bepaalt dat u dan, na overleg met de deken, de derdengelden tot het beloop van het betwiste bedrag bij de deken moet deponeren en dat u dan 'bevordert

dat zo spoedig mogelijk wordt vastgesteld wie de rechthebbende van deze gelden is'.

Een veelgebruikt pressiemiddel om betaling van onbetaalde nota's af te dwingen, is het retentierecht op het dossier. Daarvan zal alleen sprake zijn als u ook de overeenkomst van opdracht met uw cliënt heeft beëindigd en uw voormalig cliënt (of diens nieuwe advocaat) overdracht van uw dossier vraagt. Van retentierecht op uw dossier mag slechts 'behoedzaam' gebruik worden gemaakt.²

Dit betekent allereerst dat u de voormalig cliënt moet wijzen op de mogelijkheid het bedrag onder de deken te storten ofwel aan de deken een andere regeling te vragen. De tuchtrechter verwacht op dit punt van u een actieve houding: onder omstandigheden dient u zelf de deken te benaderen over de door de deken noodzakelijk geachte voorwaarden waaronder u het dossier aan cliënt moet afgeven.³ Ook bent u verplicht met de opvolgend advocaat daarover

overleg te voeren (gedragsregel 28 lid 1). Hoe sneller en dus dringender een opvolgend advocaat uw dossier nodig heeft, hoe behoedzamer u te werk moet gaan bij het toepassen van uw retentierecht en hoe eerder overleg met de deken geïndiceerd is. Soms wordt van u verwacht dat u in elk geval delen van het dossier afgeeft die voor de opvolgend advocaat cruciaal zijn voor de voortzetting van de zaak. Bijvoorbeeld een door u uitgebrachte appeldagvaarding, die tijdig bij het hof moet worden aangebracht. Soms mag u helemaal geen gebruikmaken van het retentierecht.⁴ Doorgaans heeft de tuchtrechter begrip voor het retentierecht als laatste pressiemiddel voor incasso, mits de formaliteiten zijn gevolgd.⁵ In toevoegingszaken echter is, volgens het hof van discipline, retentierecht 'doorgaans' niet toegestaan.⁶ Waaruit bestaat eigenlijk 'het dossier' dat u al dan niet mag achterhouden? Daarover bestaat nauwelijks relevante rechtspraak. Persoonlijke

Checklist

- U mag steeds de declaratie verrekenen met een voorschot, tenzij de cliënt bezwaar maakt tegen de declaratie.
- Vooraf mag u de cliënt vragen om toestemming met het verrekenen van uw declaratie met ontvangen derdengelden.
- Maakt de cliënt toch bezwaar tegen verrekening van de declaratie met derdengelden, dan moet u (na overleg met de deken) de derdengelden ter hoogte van het betwiste bedrag bij de deken deponeren.
- Maak behoedzaam gebruik van uw retentierecht op het dossier.
- De civiele rechter is steeds bevoegd in incassogeschillen.
- Ter incasso van de eigen bijdrage voor een toevoegingszaak geldt (nog steeds) artikel 38 lid 4 Wrb.

aantekeningen van de advocaat vallen er in elk geval niet onder,⁷ de correspondentie (ook die met de cliënt) wel.⁸ Vertaald naar de huidige tijd: e-mailverkeer dus ook.

INCASSOPROCEDURE

U kunt een incassoprocedure bij de civiele rechter starten. Die zal zich bevoegd verklaren, tenzij uw geschillenregeling een andere instantie bevoegd verklaart.⁹ In deze procedure mag u gemachtigdensalaris vorderen,¹⁰ ook wanneer u zelf (of een kantorgenoot) de procedure voert. Het voor de procedure veiligstellen van verhaalsmogelijkheden door middel van conservatoir beslag ten laste van de cliënt is overigens – op grond van gedragsregel 17 lid 6 – alleen toegestaan na overleg met de deken.¹¹ Hetzelfde geldt overigens voor het aanvragen van het faillissement van uw voormalig cliënt (gedragsregel 17 lid 6). De ratio van dit overlegvereiste is dat u – als advocaat – meestal een kennisvoersprong heeft ten opzichte

van andere crediteuren en die niet mag misbruiken. Het overdragen van de vordering van kantoor op de cliënt, bijvoorbeeld aan de advocaat in privé, mag overigens zonder overleg met de deken.¹²

Bent u aangesloten bij de Geschillencommissie en staat dit in uw klachten- en geschillenregeling, dan moet u een – onbetaalde – declaratie ter incasso voorleggen aan de Geschillencommissie.¹³ U betaalt daartoe een bescheiden bijdrage aan de ‘kosten van de procedure’. Naast de relatieve snelheid en de lage kosten, is het – vrij onbekende – voordeel van een dergelijke incassopoging op een particuliere cliënt dat de cliënt het openstaande bedrag in depot moet storten bij de Geschillencommissie.¹⁴ Op die manier krijgt u de zekerheid dat u bij een gunstig bindend advies uit het depot betaald krijgt. Stort de cliënt het bedrag van de openstaande declaraties niet in depot, dan verschiet de procedure van kleur: van bindend advies naar arbitrage.

Arbitrage levert uiteraard (bij toewijzing) een voor ten uitvoerlegging vatbare titel op. Bovendien is denkbaar dat de – aldus aantoonbare – weigering van de cliënt om geld te deponeren een argument vormt om in uw (in gedragsregel 17 lid 6 voorgeschreven) overleg met de deken het voornemen van conservatoire beslaglegging te rechtvaardigen.

Een waarschuwing: aan de incassoprocedure bij de Geschillencommissie kleeft een risico. Ziet de Geschillencommissie namelijk aanleiding om de openstaande declaratie aanzienlijk te matigen, dan kan de cliënt (of de deken, wanneer die kennisneemt van de uitspraak) klagen over excessief declareren. De tuchtrechter zal in beginsel de klager (of de deken) ontvankelijk achten in een dergelijke klacht (of het bezwaar), ondanks het feit dat de Geschillencommissie al over hetzelfde heeft geoordeeld. Net als de tuchtrechter placht te doen naar aanleiding van begrotingsprocedures op grond ►

van de Wet tarieven in burgerlijke zaken (WTBZ), waarin declaraties met minstens dertig procent werden gematigd, kan de tuchtrechter ook na een aanzienlijke matiging door de Geschillencommissie een klacht wegens excessief declareren gegrond verklaren. Kortom: weeg dit risico af vóór u naar de Geschillencommissie stapt. Uw klachtenregeling moet u wel een keuzemogelijkheid geven natuurlijk.

NIET BETAALDE EIGEN BIJDRAGE BIJ TOEVOEGING

Ten slotte een opmerking over de achterstallige eigen bijdrage van een toevoegingscliënt. Door het vervallen van de WTBZ per 1 januari 2015 leek de route van artikel 38 lid 4 Wet op de rechtsbijstand (langs de president van de rechtbank voor vaststelling van de eigen bijdrage en het verkrij-

gen van een bevelschrift tot betaling) een dode letter geworden. Naar aanleiding van een prejudiciële vraag van de Rechtbank Midden-Nederland van 10 februari 2016,¹⁵ heeft de Hoge Raad geantwoord¹⁶ dat artikel 38 lid 4 Wrb aldus moet worden uitgelegd, dat de rechtsbijstandverlener zich op grond daarvan nog steeds ter incasso van een eigen bijdrage bij verzoekschrift tot de president van de rechtbank kan wenden en dat de president op dat verzoekschrift beslist in de vorm van een voor executie vatbare beschikking.

Een alternatief is dat de advocaat de Raad voor Rechtsbijstand verzoekt de toevoeging tussentijds te beëindigen (art. 33 lid 1 sub c Wrb). Daartoe toont de advocaat aan dat de cliënt tijdig (dat is in elk geval binnen drie maanden na oplegging van de eigen bijdrage) minstens tweemaal

– vergeefs – is gesommeerd tot betaling. De raad hoort daarna de cliënt. Gevolg van de beëindiging is dat de cliënt voor hetzelfde rechtsbelang nooit meer een toevoeging kan aanvragen (mogelijk is dit een laatste pressiemiddel om alsnog betaling van de eigen bijdrage te bewerkstelligen). De advocaat kan daarna de toevoeging bij de raad declareren en krijgt die vergoed, onder aftrek van *daadwerkelijk* betaalde eigen bijdrage(s).¹⁷ ■

In Advocatenblad 2019-1 verscheen deel 1 van deze reeks: Zo moet u declareren anno 2019.

Leonie Rammeloo is advocaat bij Van Doorne NV in Amsterdam en **Anneke Groenewoud** is advocaat bij Van Iersel Luchtman in Breda.

- 1 De *Voda* is op dit punt al enkele malen gewijzigd. Na eerst strengere regels is de huidige bepaling versoepeld.
- 2 HvD 9 juli 2018, ECLI:NL:TAHVD:2018:134.
- 3 HvD 13 januari 2012, ECLI:NL:TAHVD:2012:YA3213.
- 4 HR 15 januari 1994, *NJ* 1995, 640.
- 5 HvD 19 december 2014, ECLI:NL:TAHVD:2014:351; HvD 30 juni 2014, ECLI:NL:TAHVD:2014:238 en HvD 6 juni 2014, ECLI:NL:TAHVD:2014:133.
- 6 HvD 30 mei 2005, nr. 4359.
- 7 F.A.W. Bannier, *Zoals een behoorlijk advocaat betaamt – Advocatengedragrecht*, tweede druk, Apeldoorn, 2010, p. 62.
- 8 HvD 12 november 2007, nr. 4866.
- 9 Een uitzondering hierop vormt Hof Den Bosch, 16 oktober 2012, ECLI:NL:GHSHE:2012:BY0800. Het hof achtte zich toch bevoegd, in plaats van de geschillencommissie, omdat de niet-betalende cliënt nooit bezwaar had gemaakt over de werkzaamheden of tegen de declaratie. Zie verder noot 31 onder: Zo moet u declareren anno 2019, *Adv.bl.* 2019-1.
- 10 Hof Den Haag 17 januari 2012, *LJN*: BV1406 en Hof Arnhem 15 december 2009, *LJN* BK6816.
- 11 De beslagsyllabus (§ 23) raadt advocaten zelfs aan om in het beslagrekest te vermelden of overleg met de deken heeft plaatsgevonden.
- 12 RvD Amsterdam 25 januari 2016, ECLI:NL:TADRAMS:2016:17.
- 13 Zie verder: 'Snelle beslechters', *Adv.bl.* 2018-9, p. 36 e.v., L.H. Rammeloo, 'De Geschillencommissie Advocatuur', *TvA* 2015/68 en D. de Wolff, 'Een redelijk honorarium?', *NJB* 2018, p. 3174 e.v.
- 14 Artikelen 11, 12 en 21 Reglement Geschillencommissie Advocatuur.
- 15 Rechtbank Midden-Nederland 10 februari 2016, ECLI:RBMNE:2016:669.
- 16 HR 8 juli 2017, ECLI:NL:HR:2016:1514.
- 17 Vgl. de werkinstructie van de Raad, naar aanleiding van de uitspraak van de Afdeling van 23 september 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2999.