

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 13-309

Beslissing van 26 mei 2014

in de zaak 13-309

naar aanleiding van de klacht van:

de heer [J], in deze vertegenwoordigd door mevrouw mr. [B]

advocaat [plaats]

klager

tegen:

verweerder

### 1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 18 december 2013 met kenmerk RvT 13-0196/LB/ml, door de raad ontvangen op 19 december 2013, heeft de toenmalige deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Midden-Nederland de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 31 maart 2014 in aanwezigheid van klager, bijgestaan door zijn gemachtigde, en verweerder. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van de brief van 18 december 2013 van de deken en van de stukken die staan vermeld op de inventarislijst die is gevoegd bij deze brief.

### 2 FEITEN

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

2.2 Klager heeft een ongeval gehad in 1999. In verband daarmee heeft klager, die toen nog minderjarig was, zich tot een voormalig kantoorgenoot van verweerder gewend met het verzoek hem bij te staan in de letselschadezaak. Blijkens de urenspecificatie van de voormalige kantoorgenoot van verweerder heeft klager op 11 mei 1999 voor het eerst met de voormalige kantoorgenoot over de zaak gesproken.

2.3 De verzekeringsmaatschappij heeft tweemaal een bedrag overgemaakt. Een voorschot ad € 15.000,- is op 28 februari 2006 naar de derdengeldrekening van de voormalig kantoorgenoot van verweerder overgemaakt. Verweerder was destijds bestuurslid van de stichting derdengelden van zijn kantoorgenoot. Het bedrag ad € 15.000,- is niet doorbetaald aan klager. Vermoedelijk is het bedrag door de kantoorgenoot ten eigen gunste aangewend.

2.4 De kantoorgenoot heeft declaraties aan klager c.q. de moeder van klager gestuurd ten bedrage van in totaal f 11.587,17 (€ 5.258,03). Het betreft een voorschot declaratie ad f 3.701,25 d.d. 7 maart 2000 en een voorschot declaratie ad f 3.771,74 d.d. 20 september 2000 en een declaratie ad f 4.114,17 eveneens d.d. 20 september 2000. De declaratie d.d. 7 maart 2000 is niet overgelegd aan de raad. Dat deze declaratie is verstuurd blijkt uit de declaratie d.d. 20 september 2000. De declaraties d.d. 20 september 2000 zijn gericht aan het bedrijf van

de moeder van klager en op beide declaraties staat vermeld dat het betreft 'advisering t.a.v. diverse aangelegenheden'.

2.5 De voormalige kantoorgenoot, die klager heeft bijgestaan, is niet langer werkzaam als advocaat. Verweerder heeft de behandeling van de zaak van klager vanaf januari 2008 op verzoek van de deken overgenomen.

2.6 Verweerder heeft de zaak afgewikkeld in die zin dat er een vaststellingsovereenkomst is gesloten waarin een lumpsum ad € 52.500,- is overeengekomen welk bedrag door de verzekeringsmaatschappij aan klager is overgemaakt.

2.7 Klager heeft verweerder om opheldering gevraagd betreffende het niet aan hem doorbetaalde voorschot ad € 15.000,-. Toen een reactie uitbleef heeft klager zich in april 2012 tot zijn huidige advocaat gewend, die tevens als gemachtigde in deze klachtprocedure optreedt.

2.8 Bij brief van 18 april 2012 heeft de gemachtigde van klager verweerder aansprakelijk gesteld voor de door klager geleden schade bestaande uit het niet aan hem uitgekeerde bedrag ad

€ 15.000,-, te vermeerderen met de wettelijke rente en de gemaakte en nog te maken kosten voor rechtsbijstand. Verweerder heeft de aansprakelijkstelling eind oktober 2013 gemeld bij zijn verzekeringsmaatschappij.

2.9 Verweerder heeft van zijn toenmalige kantoorgenoot vernomen dat het destijds door hem ontvangen voorschot met instemming van de moeder van klager, klager zelf was toen nog minderjarig, is verrekend met zijn werkzaamheden. Verweerder verwijst in dit verband naar de brief van zijn kantoorgenoot van 20 april 2013 aan de gemachtigde van klager waarin de kantoorgenoot stelt dat, voor zover hij zich kan herinneren, hij destijds met klager heeft afgerekend zowel met betrekking tot het civiele als met betrekking tot het strafdossier en dat hij meent dat na zoveel jaren niet meer kan worden teruggekomen op één en ander. Voor zover klager meent op de afrekening te kunnen terugkomen is die aanspraak volgens de kantoorgenoot verjaard.

2.10 Tijdens het gesprek dat op 23 oktober 2013 in het kader van de behandeling van de onderhavige klacht met de deken heeft plaatsgevonden is afgesproken dat verweerder als bestuurder van de stichting derdengelden de bankafschriften van de derdengeldrekening zo snel mogelijk bij zijn voormalige kantoorgenoot en de bank zal opvragen om met zekerheid te kunnen vaststellen wanneer het bedrag ad € 15.000,- is afgeschreven. Of verweerder dit heeft gedaan en waartoe dit heeft geleid is de raad niet bekend.

### 3 KLACHT

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

- a) de verjaring niet heeft gestuit voor klager
- b) de aansprakelijkheid van de hand wijst terwijl hij verplicht is om bij een aansprakelijkheidsstelling zijn verzekeringsmaatschappij daarvan in kennis te stellen
- c) de uren van zijn voorganger dubbel in rekening heeft gebracht
- d) als bestuurder van de stichting derdengelden en opvolgend advocaat geen adequate uitleg heeft gegeven over de verwerking en betaling van € 15.000,- op de derdengeldenrekening ten behoeve van klager.

3.2 Stellingen van klager ter onderbouwing van zijn klacht, voor zover niet al onder de feiten opgenomen.

3.3 Verweerder had in zijn hoedanigheid van bestuurslid van de stichting derdengelden van zijn kantoorgenoot er op moeten toezien dat het ten behoeve van klager uitbetaalde voorschot ad € 15.000,- direct aan hem werd uitgekeerd.

3.4 De door de kantoorgenoot aan klager c.q. de moeder van klager gezonden declaraties ad in totaal f 11.587,17 (€ 5.258,03) hadden voldaan moeten worden door de verzekeringsmaatschappij. De declaraties maken delen uit van de schade. De uren zijn dubbel in rekening gebracht en dubbel betaald, zowel de moeder van klager als de verzekeringsmaatschappij hebben de uren betaald. Verweerder dient daarom aan klager dan wel de moeder van klager terug te betalen hetgeen destijds is betaald.

3.5 Het had op de weg van verweerder gelegen, die klager vanaf 2008 terzijde stond, de verjaring uiterlijk in februari 2011 te stuiten.

3.6 Klager is de dupe van de gang van zaken. Niet alleen heeft klager het voorschot ad € 15.000,- niet ontvangen, klager moet nu ook kosten maken om één en ander op te helderen.

#### 4 VERWEER

4.1 Verweerder is in het verleden verbonden geweest aan een advocatenkantoor te Zeist. Er was sprake van een kostenmaatschap. De voormalige kantoorgenoot van verweerder had een eigen stichting derdengelden. Alle advocaten, die verbonden waren aan het kantoor, maakten gebruik van hetzelfde briefpapier.

4.2 Nadat zijn voormalige kantoorgenoot zijn praktijk noodgedwongen had neergelegd heeft hij de zaak van klager overgenomen. Het dossier bevatte maar heel weinig stukken, te weten wat correspondentie en een vaststellingsovereenkomst, die de verzekeringsmaatschappij al op 7 september 2006 had toegestuurd.

4.3 Bij brief van 7 januari 2008 heeft verweerder klager bericht dat hij door de verzekeringsmaatschappij was benaderd met de mededeling dat de zaak nog immer niet was afgewikkeld en dat hem een vergoeding was aangeboden van € 52.500,- bovenop het reeds betaalde voorschot ad € 15.000,-.

4.4 Op 10 juni 2009 heeft klager telefonisch aan verweerder laten weten dat hij akkoord ging met het bedrag ad € 52.500,-. Bij brief van 9 oktober 2009 heeft verweerder dat schriftelijk bevestigd aan klager en hem de vaststellingsovereenkomst ter ondertekening toegestuurd.

4.5 Op 3 december 2009 heeft verweerder de door klager ondertekende vaststellingsovereenkomst aan de verzekeringsmaatschappij toegestuurd.

4.6 Al die tijd heeft verweerder in de veronderstelling verkeerd dat het voorschot ad € 15.000,- rechtstreeks aan klager was overgemaakt.

4.7 Verweerder is achteraf gebleken dat het voorschot op 28 februari 2006 naar de derdenrekening van zijn kantoorgenoot is overgemaakt. Klager heeft daar destijds van de verzekeringsmaatschappij bericht van ontvangen.

4.8 Verweerder kan niet exact vaststellen wanneer klager hem te kennen heeft gegeven dat hij het voorschot ad € 15.000,- niet heeft ontvangen.

4.9 Op 31 januari 2012 heeft verweerder de verzekeringsmaatschappij aangeschreven met het verzoek om informatie over de uitbetaling van het voorschot. Nadien heeft hij nog contact over deze kwestie gehad met de toenmalige deken en de Officier van Justitie, die de strafzaak tegen zijn voormalige kantoorgenoot heeft behandeld. Uiteindelijk heeft hij contact gezocht met zijn voormalige kantoorgenoot.

4.10 Verweerder betreurt de gang van zaken ten zeerste, maar hij is van mening dat het door hem ingenomen standpunt onder de gegeven omstandigheden niet als klachtwaardig kan worden beschouwd.

#### 5 BEOORDELING

Ad klachtonderdeel a)

5.1 Op 28 februari 2006 is door de verzekeringsmaatschappij een voorschot op de aan klager toekomende schadevergoeding naar de derdengeldrekening van de voor-

malig kantoorgenoot van verweerder overgemaakt. De verzekeringsmaatschappij heeft klager daarvan rechtstreeks bericht gestuurd.

5.2 Verweerder heeft de behandeling van de letselschadezaak van klager in januari 2008 overgenomen van zijn voormalige kantoorgenoot. De behandeling van de zaak heeft hij daadwerkelijk ter hand genomen nadat de verzekeringsmaatschappij hem benaderde over de afwikkeling van de schade waarna de zaak met een zekere traagheid is afgewikkeld.

5.3 Verweerder verkeerde in de veronderstelling dat zijn voormalige kantoorgenoot het voorschot had doorbetaald aan klager. Omdat klager op de hoogte was dat het voorschot was uitgekeerd en de voormalige kantoorgenoot voor zijn werkzaamheden declaraties had gezonden aan (de moeder van) klager lag het niet voor de hand dat de voormalige kantoorgenoot het voorschot had behouden en had verweerder niet uit eigen beweging in zijn hoedanigheid van opvolgend advocaat moeten onderzoeken of het voorschot was doorbetaald aan klager.

5.4 Niet bekend is wanneer klager verweerder voor het eerst heeft benaderd in verband met het voorschot. Zowel klager als verweerder kunnen hierover geen duidelijkheid verstrekken.

5.5 De verjaring had volgens de gemachtigde van klager uiterlijk in februari 2011 moeten worden gestuit. Dat klager verweerder voor februari 2011 heeft laten weten dat het voorschot niet aan hem, maar aan de voormalige kantoorgenoot, is uitbetaald blijkt niet uit hetgeen klager heeft gesteld en is ook overigens niet aannemelijk geworden.

5.6 Omdat niet is vast komen te staan dat klager verweerder op een zodanig tijdstip op de hoogte heeft gesteld dat het voorschot niet aan hem is doorbetaald, dat verweerder de verjaring nog tijdig had kunnen stuiten, is klachtonderdeel a ongegrond.

Ad klachtonderdeel b)

5.7 De gemachtigde van klager heeft verweerder bij brief van 18 april 2012 aansprakelijk gesteld. Per e-mail d.d. 20 november 2012 heeft verweerder aan de gemachtigde van klager bericht dat hij formeel genoodzaakt is zich op het standpunt te stellen dat hij niet aansprakelijk is en dat de kwestie verjaard is.

5.8 Verweerder heeft, nadat op 23 oktober 2013 in het kader van de onderhavige klacht een gesprek had plaatsgevonden waarbij de toenmalige deken, klager, zijn gemachtigde en verweerder aanwezig waren, de aansprakelijkstelling bij zijn verzekeraar gemeld, dat wil zeggen ongeveer 1½ jaar nadat hij aansprakelijk is gesteld.

5.9 Het had op de weg van verweerder gelegen om de aansprakelijkstelling, die hij van klager ontving, tijdig door te leiden naar zijn assuradeur. De raad overweegt dat advocaten verplicht zijn een beroepsaansprakelijkheidsverzekering af te sluiten. Uit die verplichting vloeit voort dat een serieuze aansprakelijkstelling door de advocaat op korte termijn dient te worden doorgegeven aan de assuradeur, indien daarbij reële (financiële) belangen van klager op het spel staan. Door aanvankelijk te weigeren en uiteindelijk pas in een laat stadium na interventie door de deken zijn verzekeringsmaatschappij in kennis te stellen van de claim heeft verweerder zich niet gedragen zoals een behoorlijk advocaat betaamt. Klachtonderdeel b is gegrond.

Ad klachtonderdeel c)

5.10 Dat verweerder bekend was met de declaraties van zijn voormalige kantoorgenoot toen hij de door zijn voorganger en hemzelf bestede uren aan de verzekeringsmaatschappij in rekening bracht is gesteld noch gebleken. Daarom is klachtonderdeel c ongegrond.

Ad klachtonderdeel d)

5.11 Het voorschot is op 28 februari 2006 overgemaakt naar de derdengeldrekening van de voormalige kantoorgenoot. Als bestuurder van de stichting derdengelden was

verweerder, zoals hij heeft erkend, wel uiteindelijk verantwoordelijk voor de (verantwoording van de gelden van de) stichting maar droeg verweerder geen verantwoordelijkheid voor het daadwerkelijk doorbetalen van het voorschot aan klager. Of verweerder jegens klager aansprakelijk is als bestuurder van de stichting ligt in deze klacht niet voor nu dit oordeel is voorbehouden aan de civiele rechter. De raad is van oordeel dat verweerder in zijn hoedanigheid van bestuurder van de stichting derdengelden niet jegens klager tekort geschoten is.

5.12 Onbekend is wanneer verweerder door klager in kennis is gesteld dat hij het voorschot ad € 15.000,- niet heeft ontvangen. In elk geval was verweerder daarvan op de hoogte nadat hij de brief van 18 april 2012 van de gemachtigde van klager had ontvangen.

5.13 Om te achterhalen wat er met het voorschot was gebeurd heeft verweerder contact opgenomen met de toenmalige deken, die betrokken is geweest bij de inbeslagname van de administratie van zijn voormalige kantoorgenoot, waaronder de administratie van zijn stichting derdengelden. Tevens heeft verweerder contact opgenomen met de Officier van Justitie, die de strafzaak tegen zijn voormalige kantoorgenoot heeft behandeld. Zowel de toenmalige deken als de Officier van Justitie kon hem geen informatie verstrekken over hetgeen met het voorschot was gebeurd. Wel heeft verweerder vernomen dat de administratie was teruggegeven aan zijn voormalige kantoorgenoot. Dit was voor verweerder aanleiding contact op te nemen met zijn voormalige kantoorgenoot. Deze heeft verweerder meegedeeld dat het voorschot is verrekend met zijn werkzaamheden.

5.14 Gezien hetgeen verweerder heeft gedaan om te achterhalen wat er met het voorschot is gebeurd is de raad van oordeel dat verweerder ook in zijn hoedanigheid van opvolgend advocaat niet jegens klager is tekortgeschoten in het geven van uitleg over de verwerking en betaling van het voorschot ad € 15.000,-. Daarom is klachtonderdeel d ongegrond.

## 6 MAATREGEL

6.1 Bij de beantwoording van de vraag welke maatregel dient te worden opgelegd houdt de raad rekening met het feit dat verweerder niet eerder door de tuchtrechter is veroordeeld.

6.2 Van belang is voorts dat verweerder de behandeling op verzoek van de deken op zich heeft genomen omdat zijn kantoorgenoot niet langer de praktijk mocht uitoefenen. De bijzondere voorgeschiedenis van de zaak had voor verweerder aanleiding behoren te zijn de zaak van klager met grote zorgvuldigheid te behandelen. Op het punt van zijn aansprakelijkheidstelling heeft verweerder dat niet gedaan. Daarom meent de raad dat aan verweerder de maatregel van een enkele waarschuwing dient te worden opgelegd.

## BESLISSING

De raad van discipline:

Klachtonderdelen a, c en d zijn ongegrond. Klachtonderdeel b is gegrond. Aan verweerder wordt de maatregel van een enkele waarschuwing opgelegd.

Aldus gewezen door mr. M.F.J.N. van Osch, voorzitter, mrs. A.D.G. Bakker, C.W.J. Okkerse, E.J. Verster en A.M.T. Weersink, leden, bijgestaan door mr. A. Huber als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 26 mei 2014.

griffier voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 26 mei 2014 per aangetekende brief verzonden aan:

- klager
- verweerder

en per gewone post aan:

- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Midden-Nederland
- de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten.