

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 160193

Beslissing

van 19 december 2016

in de zaak 160193

naar aanleiding van het hoger beroep van:

klager, tevens handelende als vereffenaar van de besloten vennootschappen W B.V. en M B.V.

tegen:

verweerder

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's Hertogenbosch (verder: de raad) van 13 juni 2016, onder nummer 16-697/DB/L, aan partijen toegezonden op 13 juni 2016, waarbij de klacht van klager, voor zover deze ziet op gedragingen met betrekking tot M B.V. en W B.V., niet-ontvankelijk is verklaard en de klacht van klager, voor zover deze ziet op gedragingen jegens klager in privé, ongegrond is verklaard.

De beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRSH:2016:102.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij klager van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 11 juli 2016 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de antwoordmemorie van verweerder;
- de brief van klager van 18 oktober 2016 met bijlagen;
- de brief van verweerder van 31 oktober 2016 met bijlagen.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 4 november 2016, waar klager en verweerder zijn verschenen. Verweerder is bijgestaan door mr. S. Mr. S heeft gepleit aan de hand van een aan het hof overgelegde pleitnota.

3 KLACHT

Klager heeft ter zitting van het hof zijn bij de deken ingediende klacht beperkt tot het navolgende:

verweerder weigert duidelijk te maken tot welke beroepsaansprakelijkheids-verzekeraar klager zich dient te wenden in verband met (mogelijke) beroepsfouten die klager aan verweerder verweten heeft.

4 FEITEN

Het volgende is komen vast te staan:

Verweerder heeft klager vanaf augustus 2010 in diverse kwesties bijgestaan. Verweerder en zijn toenmalige kantoorgenoten zijn tevens opgetreden voor de besloten vennootschappen M B.V. en W B.V., van welke vennootschappen klager gedurende de behandeling van de dossiers bestuurder was (geworden). Klager en de hiervoor genoemde

besloten vennootschappen enerzijds en de besloten vennootschap waarvan verweerder bestuurder is anderzijds, zijn verwickeld in een procedure in hoger beroep over de door de vennootschap van verweerder aan klager gezonden declaraties.

5 BEOORDELING

5.1 De raad heeft de Advocatenwet zoals deze gold tot 1 januari 2015 op de onderhavige zaak toegepast. Omdat de klacht is ingediend voor 1 januari 2015 zal ook het hof de Advocatenwet toepassen die gold tot genoemde datum.

5.2 De raad heeft de klacht voor zover deze ziet op gedragingen met betrekking tot de onder 4.1 genoemde besloten vennootschappen niet-ontvankelijk verklaard. De raad heeft overwogen dat deze vennootschappen zijn ontbonden en dat klager geen machtiging heeft overgelegd en voorts dat klager er niet in is geslaagd om aannemelijk te maken dat het indienen van de ingediende klacht dienstig is tot verwezenlijking van het doel van de vennootschappen. Daartegen richt zich één van de grieven van klager. Klager stelt dat de raad heeft miskend dat hij vereffenaar van de betreffende vennootschappen is. Verweerder beroept zich op een brief van mr. A van 11 juli 2016 waarin deze aan een confrère schrijft dat de Kamer van Koophandel in september 2014 voor beide vennootschappen in het handelsregister heeft aangetekend dat deze zijn opgehouden te bestaan. De vennootschappen hebben daartegen bezwaar aangetekend omdat er in de vennootschappen nog baten aanwezig waren en dat er door die vennootschappen tegen een schuldenaar werd geprocedeerd bij een rechtbank. Blijkens een brief van de Kamer van Koophandel van 25 februari 2015 is het ingediende bezwaar gehonoreerd. In de brief staat: "Gelet op het bovenstaande alsmede artikel 2:19 de leden 4, 5 en 6 BW ziet de Kamer grond voor de verzochte registratie van de rechtspersonen in liquidatie vanaf de datum van de ontbindingsbeschikkingen, met als vereffenaar de laatste bestuurder, de heer (hof: klager) respectievelijk W BV conform artikel 29 van de vigerende statuten. De inschrijvingen zullen dienovereenkomstig worden aangepast." Verweerder heeft weliswaar voorafgaand aan de zitting bij het hof op 31 oktober 2016 een uittreksel uit de Kamer van Koophandel toegezonden van een van de betreffende besloten vennootschappen waaruit deze inschrijving niet blijkt, maar dat uittreksel acht het hof onvoldoende voor de conclusie dat klager thans geen vereffenaar meer is van de besloten vennootschappen en dat, zoals verweerder stelt, deze vennootschappen niet meer bestaan. Het hof betreft daar tevens bij dat tussen de vennootschap waarvan verweerder bestuurder is en de betreffende vennootschappen nog een procedure in hoger beroep loopt over de betaling van de declaraties van de vennootschap van verweerder. Dat gegeven laat zich niet goed rijmen met het standpunt dat verweerder ten aanzien van de klacht inneemt. Het hof zal de beslissing van de raad vernietigen voor zover de raad klager niet-ontvankelijk heeft verklaard voor zover de klacht van klager ziet op gedragingen van de besloten vennootschappen waarvan hij vereffenaar is. Het hof acht klager ontvankelijk, ook in zijn genoemde hoedanigheden. Een rechtspersoon blijft bestaan tijdens de vereffening of liquidatie totdat de vereffenaars klaar zijn. Onvoldoende aannemelijk is geworden dat de vereffening al zou zijn voltooid.

5.3 Inhoudelijk gaat het in dit hoger beroep om het volgende. M B.V. heeft geprocedeerd tegen H. Verweerder heeft (deels) in deze procedure voor M B.V. opgetreden. De procedure is bij het gerechtshof Arnhem voor M B.V. negatief afgelopen. Door twee afzonderlijke cassatieadvocaten zijn volgens klager negatieve cassatieadviezen uitgebracht. Op basis van die adviezen stelt klager zich op het standpunt dat verweerder een beroepsfout heeft gemaakt waarvoor hij c.q. zijn kantoor aansprakelijk is. De exacte inhoud van de beroepsfout heeft verweerder in deze procedure, noch eerder aan verweerder, geconcretiseerd. Dat wil hij pas doen als hij weet bij welke verzekeraar hij de beroepsfout dient aan te melden. Klager stelt dat hij zich tot een tweetal beroeps-

aansprakelijkheidsverzekeraars heeft gewend waarbij klager verzekerd was c.q. is en dat beide verzekeringsmaatschappijen naar elkaar wijzen waardoor hij niet verder komt. Klager stelt dat verweerder weigert kenbaar te maken of en zo ja waar hij verzekerd was c.q. is en dat van hem niet verwacht kan worden dat hij dat uitzoekt.

5.4 Verweerder heeft in de onderhavige procedure facturen overgelegd van enkele verzekeraars waaruit blijkt dat hij in ieder geval in de jaren 2010 tot en met 2014 verzekerd was tegen beroepsaansprakelijkheid en dat deze verzekeringen voldeden aan de eisen gesteld in de Verordening op de administratie en financiële integriteit van de Nederlandse Orde van Advocaten. Daarmee is de klacht van klager dat verweerder niet verzekerd was in de periode waarin hij stelt dat verweerder een beroepsfout heeft gemaakt, ongegrond. Voor klager bestaat derhalve voldoende zekerheid dat, indien wordt vastgesteld dat verweerder een beroepsfout heeft gemaakt waarvoor hij aansprakelijk is, de beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar de vast te stellen schade zal uitkeren.

5.5 Nu klager bovendien tot op heden zijn stelling dat verweerder een beroepsfout heeft gemaakt, anders dan in een algemene verwijzing naar twee negatieve cassatieadviezen die zich niet in het dossier van het hof bevinden, niet heeft onderbouwd, zal het hof de klacht van klager ongegrond verklaren. Het is aan klager om aan verweerder te melden voor welke beroepsfout(en) hij hem concreet aansprakelijk houdt. Verweerder dient die gesubstantieerde aansprakelijkstelling door te zenden aan de verzekeraar waarbij hij op het moment van de verweten beroepsfout(en) verzekerd was en die doorzending aan klager te melden. Verweerder stelt terecht dat klager zo lang hij niet concreet de exacte verwijten kenbaar maakt, geen dekkingsbevestiging van een beroepsaansprakelijkheids-verzekeraar kan verlangen.

5.6 Conclusie van het voorgaande is dat de beslissing van de raad met betrekking tot de inhoudelijke klacht zal worden bekrachtigd, zij het op andere gronden.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

vernietigt de beslissing van 13 juni 2016 van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch voor zover de klacht, voor zover deze ziet op gedragingen met betrekking tot M B.V. en W B.V., niet-ontvankelijk is verklaard;

en in zoverre opnieuw rechtdoende:

verklaart klager ontvankelijk in zijn klacht voor zover deze ziet op gedragingen van verweerder als advocaat van de besloten vennootschappen M B.V. en W B.V.;

bekrachtigt de bestreden beslissing voor het overige.

Aldus gewezen door mr. G.J. Driessen-Poortvliet, voorzitter, mrs. G.W.S. de Groot, J.R. Krol, G. Creutzberg, A.A.H. Zegers, leden, in tegenwoordigheid van mr. F.E. Oorburg, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 19 december 2016.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 19 december 2016.