

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 170005

Beslissing
van 26 juni 2017
in de zaak 170005

naar aanleiding van het wederzijds hoger beroep van:
klager
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 5 december 2016, gewezen onder nummers 16-393 en 16-451, aan partijen toegezonden op 5 december 2016, waarbij ten aanzien van nummer 16-393 van de klacht van klager tegen verweerder de klachtonderdelen 1, 2 en 4 ongegrond zijn verklaard en klachtonderdeel 3 niet-ontvankelijk is verklaard en ten aanzien van nummer 16-451 de klacht van klager tegen verweerder gegrond is verklaard en verweerder de maatregel waarschuwing is opgelegd. Verweerder is veroordeeld tot betaling van het griffierecht van € 50,00 en de proceskosten van € 50,00 aan klager en van de kosten van de behandeling van de zaak van € 1.000,00 aan de Nederlandse Orde van Advocaten.

De beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRSH:2016:190.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij verweerder van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 4 januari 2017 ter griffie van het hof ontvangen. De memorie waarbij klager van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 6 januari 2017 ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- de brief van verweerder van 20 april 2017;
- de e-mail van de gemachtigde van klager van 4 mei 2017.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 8 mei 2016, waar verweerder is verschenen. Klager en zijn gemachtigde zijn met bericht van verhindering niet verschenen.

3 KLACHT

De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij:
16-393/DB/LI

zich bij de vervulling van het curatorschap zodanig heeft misdragen dat daardoor het vertrouwen in de advocatuur wordt geschaad, doordat hij:

1. zich niet houdt aan de vaststellingsovereenkomst doordat hij frustreert dat klager inkomsten krijgt uitbetaald die ex artikel 21 Fw buiten de boedel vallen;

2. verzuimt nauwgezet en zorgvuldig op te treden in financiële aangelegenheden en onnodige kosten heeft veroorzaakt in de afwikkeling van het faillissement;
3. aangifte heeft gedaan van bedrieglijke bankbreuk tegen klager, terwijl hij wist dat daarvan geen sprake was;
4. zich onwelwillend opstelt.

16-451/DB/LI

weigert de aansprakelijkstelling d.d. 23 september 2015 door te geleiden naar zijn verzekeraar.

4 FEITEN

Het hof gaat uit van de door de raad in r.o. 2 van de beslissing van de raad vastgestelde feiten.

5 BEOORDELING

5.1 Klager heeft op 6 januari 2017 een verweerschrift, tevens houdende incidenteel beroep tegen de beslissing van de raad in de zaak onder nr. 16-393 bij het hof ingediend. Dit stuk is na afloop van de beroepstermijn, die eindigde op 4 januari 2017, binnengekomen. Klager zal in dat hoger beroep niet-ontvankelijk worden verklaard, nu – volgens vaste jurisprudentie van het hof – het instellen van incidenteel beroep na afloop van de beroepstermijn niet mogelijk is.

5.2 Het hoger beroep is mitsdien beperkt tot het beroep van verweerder tegen de beoordeling door de raad van de klacht onder nr. 16-451.

5.3 De gemachtigde van klager heeft verweerder bij e-mail van 23 september 2015 persoonlijk aansprakelijk gesteld “voor de schade die cliënt geleden heeft als gevolg van uw onrechtmatige handelingen”, en heeft verzocht de aansprakelijkstelling te melden aan de beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar van verweerder. Bij brief van 21 juni 2016 heeft verweerder de gemachtigde van klager verzocht concrete bedragen bij de aansprakelijkheidstelling te noemen, zodat hij die kon doorgeleiden naar zijn verzekeraar. Bij brief van 11 juli 2016 heeft de gemachtigde van klager verweerder opnieuw verzocht de aansprakelijkheidstelling door te geleiden naar de verzekeraar. Verweerder heeft gesteld dat hij de aansprakelijkheidstelling wel heeft gemeld bij zijn tussenpersoon, maar niet heeft doorgezonden naar de verzekeraar; zijn tussenpersoon ontraadde hem dat.

5.4 De raad heeft geoordeeld dat het feit dat verweerder heeft nagelaten de aansprakelijkheidstelling door te geleiden naar zijn verzekeraar hem tuchtrechtelijk kan worden aangerekend.

Als grief heeft verweerder aangevoerd dat de formulering van de aansprakelijkheidstelling dermate vaag is, dat daar geen verplichting op te baseren valt om dit te melden bij de verzekeraar.

5.5 Het hof stelt voorop dat een advocaat in beginsel een aansprakelijkheidstelling dient door te sturen naar zijn beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar, ook als de advocaat zelf in de aansprakelijkheidstelling niets ziet. Dat veronderstelt echter wel dat een aansprakelijkheidstelling zo concreet mogelijk met gronden is onderbouwd en, zo mogelijk, tenminste een aanduiding van de bedragen bevat waarvoor de advocaat aansprakelijk wordt gesteld.

In het onderhavige geval bevat de aansprakelijkheidstelling van 23 september 2015 geen enkele concretisering noch enig bedrag en is een nadere precisering ook later niet alsnog gevolgd. Het niet melden van deze aansprakelijkheidstelling acht het hof dan ook niet tuchtrechtelijk verwijtbaar.

5.6 De grief van verweerder slaagt mitsdien. De beslissing van de raad in de zaak 16-451 zal worden vernietigd.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

verklaart klager niet ontvankelijk in zijn tegen de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 5 december 2016 in de zaak 16-393 ingestelde beroep;

vernietigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 5 december 2016 in de zaak 16-451 en opnieuw rechtdoende:

verklaart de klacht ongegrond.

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.