

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 190126, 190127 en 190128

BESLISSING

van 9 december 2019

in de zaken 190126, 190127 en 190128

naar aanleiding van het hoger beroep van:

klagers

tegen:

verweerders

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

1.1 Het Hof van Discipline (hierna: het hof) verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam (verder: de raad) van 8 april 2019, onder de nummers 18-1048/A/A, 18-1049/A/A en 18-1050/A/A, aan partijen toegezonden op 8 april 2019, waarbij de raad de klachten van klagers tegen verweerders ongegrond heeft verklaard.

1.2 De beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRAMS:2019:73.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 Het beroepschrift van klagers is op 8 mei 2019 per e-mail en op 13 mei 2019 per post ter griffie van het hof ontvangen. Het hof heeft verder kennis genomen van:

- de stukken van de eerste aanleg;
- het verweerschrift van verweerders van 27 juni 2019, ontvangen per e-mail op 27 juni 2019 en per post op 28 juni 2019;
- een e-mail van 2 oktober 2019 van verweerders met bijlagen.

2.2 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 11 oktober 2019, waar klager sub 2, mede namens klaagster sub 1, en verweerders zijn verschenen. Beide partijen hebben gepleit aan de hand van een pleitnota.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerders tuchtrechtelijk verwijtbaar hebben gehandeld door schending als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat zij naar aanleiding van het verzoek van klagers om toezending van (contact)gegevens omtrent de beroepsaansprakelijkheidsverzekering en -verzekeraar hebben volstaan met toezending van de brief van de deken van 4 juli 2018.

4 FEITEN

4.1 De raad heeft in de door klagers bestreden beslissing de volgende feiten vastgesteld die in hoger beroep niet zijn bestreden, zodat het hof ook in hoger beroep van deze feiten uitgaat. Deze feiten zijn:

“2.1 Klager is enig aandeelhouder en bestuurder van klaagster.

2.2 Klagers (en aan hen gelieerde vennootschappen) zijn met cliënten van (het kantoor van) verweerders verwickeld in een groot aantal gerechtelijke procedures. Klagers hebben tegen (een aantal advocaten van) het kantoor van verweerders een beroepsaansprakelijkheidsclaim ingediend. In het kader daarvan hebben klagers verweerders verzocht om (contact)gegevens omtrent de beroepsaansprakelijkheidsverzekering en -verzekeraar aan hen te verstrekken.

2.3 In een e-mail van 1 augustus 2018 heeft verweerder 3 klager onder meer geschreven:

“De verzekeringsplicht die in art. 6:24 Voda is opgenomen, is gericht op het waarborgen van het vertrouwen van ‘het publiek’ in de advocatuur. Daartoe verplicht de Voda de advocaat tot het afsluiten van een beroepsaansprakelijkheidsverzekering. Dit wordt jaarlijks door de Orde van Advocaten bij iedere advocaat getoetst.

Uit de beslissing van het Hof van Discipline van 10 januari 2014 (...) dat het materiele belang van een partij die een advocaat aansprakelijk stelt erin is gelegen dat de advocaat diegene “niet in het ongewisse [mag] laten over de vraag of aanmelding van een schadegeval heeft plaatsgevonden”. Het gaat er aldus niet om dat de naam van de betrokken verzekeringsmaatschappij wordt gedeeld: de klager moet kunnen vaststellen dat melding is gedaan van zijn/haar claim. De advocaat is immers verplicht verzekerd. Tegen die achtergrond hebben wij de Deken (...) de melding van ons kantoor aan de verzekeringstussenpersoon toegestuurd. Wij hebben hem gevraagd te bevestigen dat uw claim is gemeld. Hij heeft dat gedaan bij brief van 4 juli jl. Een kopie van deze brief voeg ik bij.”

2.4 De brief van de deken aan het kantoor van verweerders van 4 juli 2018 luidt, voor zover relevant:

“U heeft mij gevraagd te bevestigen dat uw kantoor (...) heeft voldaan aan de op haar rustende verzekeringsplicht voor binnen haar kantoor werkzame advocaten en de aansprakelijkstelling door [klagers] bij de verzekeraar heeft gemeld.

U heeft mij daartoe een kopie verstrekt van de “insurance declaration [naam kantoor van verweerders]”. Daaruit volgt dat [het kantoor van verweerders] verzekerd is voor beroepsaansprakelijkheid. Die verklaring vermeldt onder meer dat:

“Limit of indemnity primary: EUR 10.000.000,00 each and every claim

Total limit of indemnity: EUR 300.000.000,00 each and every claim.”

Daarmee blijkt dat de verzekerde dekking ligt ver boven het in de Voda voorgeschreven minimum. Verder heeft u mij e-mailcorrespondentie van 24 mei 2017 en 7 juni 2017 tussen [het kantoor van verweerders] en de verzekeraar getoond, waaruit blijkt dat de aansprakelijkstelling bij de verzekeraar is gemeld.”

5 BEOORDELING

5.1 Klagers voeren aan dat de raad in de bestreden beslissing heeft miskend dat het hof eerder (bij beslissing van 9 april 2018; ECLI:NL:TAHVD:2018:58) heeft geoordeeld dat een advocaat het mogelijk moet maken voor een benadeelde om in contact te treden met de verzekeraar over de kwestie waarvan hij meent dat hij een claim heeft op de advocaat. De verzekeraar, aldus klagers, betaalt (in redelijkheid) alle kosten van de regeling van de schade. Als het vast loopt staat de gang naar de rechter open. Dat recht kan niet worden gewaarborgd als klagers een procedure wegens aansprakelijkheid voor de rechter moeten voeren tegen verweerders. Daarvoor hebben klagers de middelen niet en zo'n procedure duurt te lang. Na het indienen van de klacht is gebleken van nieuwe serieuze beroepsfouten die zijn begaan door het kantoor van verweerders en van nieuwe feiten en omstandigheden. Het kan niet zo zijn dat de deken en tuchtrechter dan iedere keer zich een oordeel zouden moeten vormen over de inhoud van

de zaak. Dat is het werk van de verzekeraar en die verplichting valt onder toezicht van de Autoriteit Financiële Markten en de verzekeraar is onderworpen aan zogenaamde zelfregulering van de sector.

5.2 Verweerders wijzen erop dat klagers (vaak als eisers) betrokken zijn geweest in tientallen civiele procedures tegen (het kantoor van) een accountant die een beroepsfout heeft gemaakt in de context van de verwerving van alle aandelen in [naam bedrijf] door klaagster sub 1. Er loopt tussen deze partijen nu een arbitrageprocedure, waarin het gaat over aansprakelijkheid, schade, causaliteit en eigen schuld. Klagers hebben rondom deze kwestie ook vele tientallen tuchtklachten ingediend, onder meer tegen de advocaat van de verkopende aandeelhouders, de advocaat van die advocaat, de (in-house) advocaten van de beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar, verweerders, een zestal (oud-)bestuurders van de Stichting Derdengelden Advocatuur van het kantoor van verweerders en de (waarnemend) deken van de Amsterdamse Orde van Advocaten en hen daarbij (vaak) ook nog eens persoonlijk aansprakelijk gesteld. Alle aan deze klacht onderliggende klachten tegen advocaten van het kantoor van verweerders zijn (kennelijk) ongegrond verklaard of ingetrokken. Onder deze (bijzondere) omstandigheden, waarin a) klachten over vermeende beroepsfouten ongegrond zijn verklaard en niet goed valt in te zien op welke grond verweerders aansprakelijk zouden kunnen zijn jegens klagers, b) met de bevestiging van de deken is voldaan aan de waarborgfunctie van art. 6:24 Voda en c) gegronde vrees bestaat dat de olievlek aan klachten en persoonlijke aansprakelijkheidstellingen zich nog verder zou uitbreiden tot de beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar van het kantoor van verweerders, menen verweerders dat klagers geen enkel tuchtrechtelijk te respecteren belang hebben bij het verkrijgen van de contactgegevens van hun beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar. Verweerders merken op dat ook na de klacht van klagers gedane aansprakelijkstellingen bij de verzekeraar zijn gemeld.

5.3 Het hof stelt voorop dat het de verweten gedraging toetst aan de norm van artikel 46 Advocatenwet. De vraag in dit geval is of verweerders, met het weigeren van het verstrekken van de gegevens van hun beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar, handelen zoals een behoorlijk advocaat betaamt. In dit verband wijst het hof op artikel 6:24 van de Verordening op de advocatuur (Voda). Daarin staat dat de advocaat adequaat is verzekerd ter zake van het risico van zijn beroepsaansprakelijkheid (lid 1) en dat hij de verzekering aangaat met een verzekeraar van wie aannemelijk is dat deze voldoet aan redelijkerwijs te stellen eisen van solvabiliteit (lid 4). Uit de toelichting op dat artikel blijkt wat het doel van deze plicht is. Het gaat erom het publiek tot op zekere hoogte waarborg te bieden dat iedere advocaat voldoende verhaal biedt in geval van schade door een beroepsfout, aldus de toelichting op artikel 6:24 Voda.

5.4 De advocaat kan aan de waarborgfunctie in elk geval voldoen door de (vermeend) benadeelde desgevraagd de gegevens van de beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar te geven, bijvoorbeeld door toezending van een kopie van de melding van de betreffende claim aan de verzekeraar van verweerders. Aan deze waarborgfunctie wordt evenwel ook voldaan als verweerders, bijvoorbeeld om de onder 5.2. genoemde redenen, de deken als toezichthouder vragen te bevestigen dat verweerders adequaat zijn verzekerd ter zake van het risico van zijn beroepsaansprakelijkheid en de claim is gemeld bij de beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar. Zo nodig kan, na een nieuwe claim van klagers na het eerdere bericht d.d. 4 juli 2018 van de deken, op verzoek van verweerders een dergelijk bericht door de deken worden herhaald. Anders dan klagers lijken te veronderstellen, vormt de deken zich daarbij geen oordeel over de inhoud van de zaak, maar controleert de deken slechts of is voldaan aan de uit de Voda voortvloeiende verplichtingen voor verweerders.

5.5 Naast de waarborgfunctie brengt de betamelijkheidsnorm als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet mee dat een advocaat jegens de (vermeend) benadeelde helder communiceert na een ingediende claim. Verweerders hebben klagers laten weten hun claim van de hand te wijzen. In dat geval rust op verweerders niet de plicht de naam van hun verzekeraar aan klagers bekend te maken. Het feit dat de verweerders verplicht zijn een beroepsaansprakelijkheidsverzekering te hebben betekent immers niet dat klagers een aanspraak op de verzekeraar hebben. Als verweerders deze claim afwijzen kunnen klagers verweerders in rechte aanspreken. Indien de claim van klagers wordt gehonoreerd, ontstaat een betalingsverplichting voor verweerders. Of de verzekeraar die schade al dan niet (aan verweerders) vergoedt, is een zaak tussen de verzekeraar en verweerders, waar klagers buiten staan. Eventueel ter zake geldende polisvoorwaarden hebben uitsluitend werking tussen de verzekerde verweerders en hun verzekeraar. Doorslaggevend daarbij is dat verweerders klagers niet in het ongewisse hebben gelaten over hun standpunt ten aanzien van de claim.

5.6 Als verweerders klagers wel in het ongewisse zouden hebben gehouden, bijvoorbeeld omdat zij hun standpunt met betrekking tot de claim niet kunnen of willen meedelen, stellende dat zij daarvoor afhankelijk zijn van het standpunt van de verzekeraar of als zij zouden hebben aangegeven de zaak uit handen te hebben gegeven aan hun beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar, dan zijn verweerders, om een impasse te voorkomen, wel gehouden de gegevens van de verzekeraar aan klagers kenbaar te maken, zodat klagers contact kunnen opnemen met de verzekeraar om over de wijze waarop de claim afgehandeld wordt duidelijkheid te verkrijgen. Op die laatste situatie ziet de rechtspraak waarop klagers een beroep doen die, zoals hiervoor is overwogen, in dit geval niet van toepassing is.

5.7 Nu de grieven tegen de beslissing van de raad worden verworpen, zal het hof de beslissing van het hof bekrachtigen.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

- bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 8 april 2019, onder de nummers 18-1048/A/A, 18-1049/A/A en 18-1050/A/A.

Aldus gewezen door mr. T. Zuidema, voorzitter, mrs. A.D. Kiers-Becking, H. van Loo, G.J.L.F. Schakenraad en C.A.M.J. Raymakers, leden, in tegenwoordigheid van mr. N.A.M. Sinjorgo, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 9 december 2019.

griffier voorzitter

De beslissing is verzonden op 9 december 2019.