

## RAAD VAN TOEZICHT VERZEKERINGEN

UITSpraak Nr. 2007/090 WA

in de klacht nr. 2007.0470 (014.07)

ingediend door:

hierna te noemen 'klagers',

tegen:

hierna te noemen 'verzekeraar'.

De Raad van Toezicht Verzekeringen heeft kennis genomen van de schriftelijke klacht, alsmede van het daartegen door verzekeraar gevoerde schriftelijke verweer. De Raad heeft aanleiding gevonden, alvorens uitspraak te doen, verzekeraar in een zitting van de Raad te horen.

Voorzover voor de beoordeling van de klacht van belang, is het navolgende gebleken.

### Inleiding

Iedere advocaat in Nederland is verplicht een Stichting Derdengelden ter beschikking te hebben, zulks op grond van artikel 3 van de Boekhoudverordening 1998, vastgesteld door de Algemene Raad van de Nederlandse Orde van Advocaten. Een dergelijke stichting dient om gelden die de advocaat voor anderen in ontvangst neemt en die hem niet toebehoren te beheren, afgescheiden van het vermogen van de advocaat. De advocaat dient er voor zorg te dragen dat de hem toevertrouwde gelden aan de rechthebbende worden overgemaakt, zodra de gelegenheid zich voordoet.

Klagers hebben een geschil met mr. X, een advocaat en procureur. Klagers hebben op 23 april 2003 een bedrag van € 125.000,- op een rekening van diens Stichting Beheer Derdengelden gestort in het kader van de totstandkoming en uitvoering van een overeenkomst met een cliënte van genoemde advocaat, een besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid.

Mr. X heeft het door klagers gestorte bedrag op of omstreeks 25 april 2003, buiten medeweten en zonder toestemming van klagers overgeboekt, gedeeltelijk naar zijn cliënte, gedeeltelijk naar een andere vennootschap. De cliënte is inmiddels failliet; omtrent de andere - klagers niet bekende - vennootschap bevat het onderhavige dossier geen nadere gegevens.

Klagers hebben hun geld niet terugontvangen en hebben een klacht ingediend bij de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam op 18 mei 2006, zakelijk weergegeven inhoudende dat de advocaat mr. X onzorgvuldig met hun financiële belangen is omgegaan. De klacht is gegrond bevonden.

2007/090 WA

Omtrent de door mr. X jegens klagers en anderen gemaakte fouten lopen diverse juridische procedures, maar daar heeft de onderhavige klacht niet rechtstreeks betrekking op.

Bovenvermelde Stichting Beheer Derdengelden had volgens de inschrijving in het handelsregister twee bestuursleden, mr. X zelf en mr. IJ, destijds kantoorgenoot van mr X.

Mr. IJ is tegen beroepsaansprakelijkheid verzekerd bij verzekeraar. Artikel 19.1 van de toepasselijke polisvoorwaarden luidt:

“Niet gedekt is de aansprakelijkheid van een verzekerde voor een handelen of nalaten in de uitoefening van nevenfuncties, bijvoorbeeld functies ten behoeve van publiekrechtelijke, privaatrechtelijke en andere rechtspersonen, instellingen of organisaties.”

#### De klacht

Klagers hebben advocaat mr. X aansprakelijk gesteld voor hun schade. Klagers hebben voorts advocaat mr. IJ aansprakelijk gesteld, voor de door hem als medebestuurder van de Stichting Beheer Derdengelden gemaakte fout. Hij heeft geen toezicht gehouden op het beheer van de derdengelden, waardoor de andere bestuurder, mr. X, alléén boekingen kon verrichten, waaronder de boeking waardoor klagers ernstige financiële schade hebben geleden. Het aldus falende toezicht dient te worden aangemerkt als beroepsfout, aldus klagers.

Verzekeraar stelt zich - volgens klagers ten onrechte - op het standpunt dat de nalatigheid van mr. IJ niet onder de dekking van zijn beroepsaansprakelijkheidsverzekering valt.

Klagers zijn van mening dat hier sprake is van een beroepsfout als bedoeld in artikel 1.7 van de polisvoorwaarden en zijn voorts van mening dat het beheer van derdengelden valt onder de normale praktijk van een in Nederland gevestigde advocaat.

#### Het standpunt van verzekeraar

Verzekeraar meent dat de klacht niet-ontvankelijk dient te worden verklaard omdat die er uitsluitend toe strekt dat de Raad zich uitspreekt over de juistheid van het standpunt van verzekeraar met betrekking tot de dekking. Een dergelijk klachtrecht komt uitsluitend verzekerde zelf toe, aldus verzekeraar.

In dit geval is volgens verzekeraar sprake van bestuurdersaansprakelijkheid. Bestuurdersaansprakelijkheid is uitgesloten van de polisdekking op grond van het in de inleiding geciteerde artikel 19.1 van de polisvoorwaarden.

Subsidiar is verzekeraar van mening dat de klacht ongegrond dient te worden verklaard omdat verzekeraar zich in redelijkheid op het door hem ingenomen standpunt kan stellen.

Meer subsidiar is verzekeraar van mening dat de klacht ongegrond is omdat mr. IJ van zijn handelen geen verwijt kan worden gemaakt. Mr. IJ was niet op de hoogte van het feit dat hij was ingeschreven als bestuurder van de Stichting en hij heeft daar niet aan meegewerkt, aldus verzekeraar. Op grond van de Boekhoudverordening 1998 kwam mr. IJ niet in aanmerking als bestuurder, omdat hij als advocaat in loondienst werkzaam was bij het kantoor van mr. X. Tenslotte was mr. IJ ten tijde van de betalingen arbeidsongeschikt, zodat hij ook feitelijk niet in staat was zich met de betalingen bezig te houden.

2007/090 WA

Uiterst subsidiair beroept verzekeraar zich op het standpunt dat hij heeft ingenomen met betrekking tot de aansprakelijkheid(sverzekering) van mr. X in de klachtprocedure voor de Raad met kenmerk RvT 06.5039 (156.06) (Raad: Uitspraak Nr. 2007/089 WA van heden).

#### Het commentaar van klagers

Klagers handhaven de klacht. Zij zijn van mening dat de klacht ontvankelijk is omdat het klachtrecht niet is beperkt tot verzekerden zelf. Zij hechten geen geloof aan de stelling dat mr. IJ niet van zijn benoeming als bestuurslid op de hoogte was.

#### Het verdere verloop van de klachtprocedure

Ter zitting is de klacht met verzekeraar besproken.

#### Het oordeel van de Raad

Het klachtrecht is niet beperkt tot verzekerden zelf, het komt ook toe aan gelaedeerden. De klacht is derhalve ontvankelijk.

De Raad is van oordeel dat het zijn van bestuurslid van een Stichting Derdengelden valt onder de normale praktijkuitoefening van een advocaat. Er is derhalve geen sprake van een nevenfunctie als bedoeld in artikel 19.1 van de polisvoorwaarden. Het hierop betrekking hebbende verweer van verzekeraar is derhalve ongegrond.

De Raad is van oordeel dat in deze zaak de feiten onvoldoende duidelijk zijn geworden. Onduidelijk is gebleven gedurende welke periode advocaat mr. IJ ingeschreven heeft gestaan in het handelsregister als bestuurslid van de Stichting Derdengelden van het kantoor waarvoor hij werkzaam was. Bewijsstukken ontbreken.

Op grond van de Boekhoudverordening 1998 en het bijbehorende Model statuten Stichting Derdengelden kunnen werknemers van een advocatenkantoor geen bestuurslid zijn van de Stichting Derdengelden van dat kantoor. Mr. IJ was werknemer en kwam derhalve niet in aanmerking als bestuurslid van de Stichting Derdengelden van zijn kantoor. Hoe desondanks zijn inschrijving als bestuurslid tot stand is gekomen en of mr. IJ daaraan heeft meegewerkt of daarvan op de hoogte is geweest, althans had moeten zijn, staat niet vast. Een schriftelijke verklaring van mr. IJ ontbreekt bijvoorbeeld. Ook omtrent de periode van arbeidsongeschiktheid van mr. IJ bestaat geen duidelijkheid. Een tuchtrechtelijke procedure als deze leent zich er niet toe feiten vast te stellen waaromtrent partijen van mening verschillen en doorslaggevend bewijs ontbreekt. De klacht is derhalve ongegrond.

#### De beslissing

De Raad verklaart de klacht ongegrond.

Aldus is beslist op 19 november 2007 door mr. M.M. Mendel, voorzitter, mr. D.H. Beukenhorst, drs. C.W.L. de Bouter, mr. E.M. Dil-Stork en mr. P.A. Offers, leden van de Raad, in tegenwoordigheid van mr. E.M. Snijders-Koster, secretaris.

De voorzitter:

(mr. M.M. Mendel)

De secretaris:

(mr. E.M. Snijders-Koster)

