

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 18-310/A/A

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam
van 12 november 2018

in de zaken 18-310/A/A en 18-311/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klaagster

over:

verweerders

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 30 november 2017 heeft klaagster, vertegenwoordigd door haar twee directeuren de heer O en de heer H, op het dekenspreekuur van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) klachten ingediend over verweerders.

1.2 Bij brief aan de raad van 19 april 2018 met kenmerk 151650 en 337342, door de raad ontvangen op 20 april 2018, heeft de deken de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 18 september 2018 in aanwezigheid van de twee directeuren (de heer O en de heer H) van klaagster en verweerders. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van:

- de onder 1.2 bedoelde brief van de deken aan de raad en van de stukken 1 tot en met 15 van de bij die brief gevoegde inventarislijst;
- de brief van de deken aan de raad van 30 april 2018, door de raad ontvangen op 1 mei 2018;
- de brief met bijlagen van klaagster aan de raad van 25 juli 2018, door de raad ontvangen op 26 juli 2018;
- de brief van verweerder sub 2 aan de raad van 16 augustus 2018, door de raad ontvangen op 17 augustus 2018;
- de brief met bijlagen van verweerder sub 1 aan de raad van 31 augustus 2018, door de raad ontvangen op 5 september 2018.

2 FEITEN

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

2.1 Klaagster is een trustkantoor en heeft in dat kader gefungeerd als directie voor een zevental stichtingen (hierna ook: de stichtingen), waaronder SAU, SALVV en SCA.

2.2 Op 17 april 2014 heeft klaagster, na melding aan De Nederlandsche Bank (hierna: DNB), de tegoeden van de stichtingen bevroren wegens een vermoeden van connecties met een persoon welke op de EU Sanctielijst was geplaatst.

2.3 Op 4 november 2014 heeft een notaris (hierna: de notaris) in opdracht van verweerder sub 1 de directie van SAU, SALVV en SCA gewijzigd en ingeschreven in het han-

delsregister van de Kamer van Koophandel (hierna: de KvK). Hiertegen is door klaagster bezwaar aangetekend bij de KvK.

2.4 Op 11 november heeft de heer J van het Ministerie van Financiën een e-mail gestuurd aan de notaris, met onder meer de volgende inhoud:

“Dank voor het telefonisch overleg van zojuist. Zoals besproken vraag ik uw aandacht voor enkele recente bestuurswisselingen bij de volgende Nederlandse stichtingen (uittreksels bijgevoegd) waarbij u – volgens informatie van de Kamer van Koophandel – betrokken zou zijn geweest:

1. [SALVV] (...)
2. [SCA] (...)
3. [SAU] (...)

Al deze stichtingen vallen onder het EU sanctieregime inzake Oekraïne (Verordening 208/2014). Concreet blijken de stichtingen gelieerd te zijn aan personen op de zogenoemde bevroezingslijst bij de Verordening. Om die reden is een bestuurswisseling ons inziens in strijd met de Verordening. (Zie ook de recente publicatie ter zake op de website van de KNB.)

Voor twee van de stichtingen – [SCA] en [SAU] - geldt, dat de recente bestuurswisseling reeds op grond van de statuten onregelmatig lijkt te zijn. In die statuten (bijgevoegd) is telkens voorzien dat bij ontbreken van certificaathouders de bestuurders worden benoemd door het bestuur. Naar ik begrijp heeft de oorspronkelijke bestuurder – (medewerkers van) trustkantoor [klaagster] – in beide gevallen echter geen medewerking verleend.

Contactpersoon bij trustkantoor [klaagster] is [de heer H] (...)

Graag zou ik hierover nader met u van gedachte wisselen. Zou het u schikken om morgen opnieuw telefonisch contact te hebben?”

2.5 Op 12 november 2014 heeft de heer J van het Ministerie van Financiën een e-mail gestuurd aan de notaris, met onder meer de volgende inhoud:

“Nader overleg met [klaagster] leert, dat [SALVV] en [SCA] rekeningen aanhouden bij banken buiten Nederland, en dat deze banken inmiddels zijn benaderd door ‘de nieuwe bestuurder’ van deze stichtingen.

Zouden wij vanmiddag telefonisch kunnen overleggen over volgende stappen?

Verder heb ik overlegd met het Openbaar Ministerie: handelen in strijd met de sancties kwalificeert als een economisch delict. In overleg met de betrokken Officier van Justitie wil ik u vragen gerelateerde stukken ter beschikking te houden, mocht het OM daar om vragen (zonder af te doen aan uw wettelijke geheimhoudingsverplichting).”

2.6 Op 13 november 2014 heeft de heer H een e-mail gestuurd aan verweerder sub 1, met onder meer de volgende inhoud:

“Wij bespraken gisteren telefonisch de kwestie van de vermeende bestuurswisselingen van [SALVV], [SAU] en [SCA], hierna de “stichtingen”. U gaf daarbij aan dat u intern het een en ander zou moeten nakijken en ons daar van te berichten. Echter tot op heden hebben wij nog niets van u vernomen.

Zoals aangegeven zijn er recentelijk voor de stichtingen nieuwe directeuren en correspondentie adressen ingeschreven bij de KvK. De KvK heeft het Ministerie van Financiën geïnformeerd dat Notariskantoor [de notaris] (...) via uw kantoor deze inschrijvingen heeft behandeld.

Gezien het feit dat het hier een uiterst urgente zaak betreft berichten wij u als volgt:

[SALVV]

[Klaagster] is op 23 maart 2012 rechtsgeldig benoemd als directeur van [SALVV]. Op 30 oktober 2014 is mw. [B] (...) als bestuurder van [SALVV] ingeschreven bij de KvK. [SALVV] is echter sinds 17 april 2014 onderworpen aan een bevrozing onder de

Sanctiewet 1977 en hierbij is het niet toegestaan om de directie te wijzigen zolang de bevrozing van kracht is.

Wij verzoeken u hierbij dan ook met spoed notariskantoor [de notaris] hiervan op de hoogte te stellen en door het notariskantoor de inschrijving van mevrouw (...) als directeur van [SALVV] ongedaan te maken en [klaagster] (met terugwerkende kracht) in te schrijven als de rechtsgeldige directeur van [SALVV].

[SAU]

[Klaagster] is op 28 oktober 2013 rechtsgeldig benoemd als directeur van [SAU]. Op 4 november 2014 is mw. [B] (...) als bestuurder van [SAU] ingeschreven bij de KvK.

De statuten van [SCA] (Art. 3 lid 1) bepalen echter het volgende:

“De bestuurders worden benoemd door het bestuur, met voorafgaande goedkeuring van de vergadering van certificaathouders. Indien er geen certificaathouders zijn, worden de bestuurders benoemd door het bestuur.”

De huidige directie, [klaagster], verklaart hierbij dat er geen certificaten zijn uitgegeven en dat zij geen nieuwe bestuurder heeft benoemd.

Daarnaast is [SAU] sinds 17 april 2014 onderwerp van een bevrozing onder de Sanctiewet 1977 en hierbij is het niet toegestaan om de directie te wijzigen zolang de bevrozing van kracht is.

Wij verzoeken u hierbij dan ook met spoed notariskantoor [de notaris] hiervan op de hoogte te stellen en door het notariskantoor de inschrijving van mevrouw (...) als directeur van [SCA] ongedaan te maken en [klaagster] (met terugwerkende kracht) in te schrijven als de rechtsgeldige directeur van [SAU].

[SCA]

[De heer H] is op 30 mei 2013 rechtsgeldig benoemd als directeur van [SCA]. Op 4 november 2014 is dhr. [P] (...) als bestuurder van [SCA] in geschreven bij de KvK.

De statuten van [SCA] (Art. 4 lid 2) bepalen het volgende:

“Bestuursleden worden benoemd door de vergadering van Certificaathouders. Slechts indien de Stichting geen enkele Certificaathouder heeft wordt door het aftredende Bestuurslid een opvolgend Bestuurslid benoemd.”

De huidige directie verklaart hierbij dat er geen certificaten zijn uitgegeven en zij geen opvolgend Bestuurslid heeft benoemd.

Daarnaast is [SCA] sinds 17 april 2014 onderworpen aan een bevrozingsmaatregel onder de Sanctiewet 1977 en hierbij is het niet toegestaan om de directie te wijzigen zolang de bevrozing van kracht is.

Wij verzoeken u hierbij dan ook om met spoed notariskantoor [de notaris] hiervan op de hoogte te stellen en door het notariskantoor de inschrijving van dhr. (...) als directeur van [SCA] ongedaan te maken en [de heer H] (met terugwerkende kracht) in te schrijven als de rechtsgeldige directeur van [SCA].

Graag uw spoedige reactie.

In kopie [de heer J], Wetgevingsjurist en onze contactpersoon bij het Ministerie van Financiën.”

2.7 Op 13 november 2014, later op de dag, heeft verweerder sub 1 vanaf zijn kantooradres een e-mail gestuurd aan de heer H, met onder meer de volgende inhoud:

“Naar aanleiding van uw email van heden aan ons berichten wij u als volgt.

1. de onderstaande stichtingen zijn geen doelvennootschappen van [trustkantoor A].
2. de notaris heeft de bestuurswisselingen en de adreswijzigingen in laten schrijven na bestudering van de statuten, terwijl geen van de personen hieronder genoemd op de freeze-list staan:

[SALVV]

(...)

[mevrouw B]

(...)

[SCA]

(...)

[de heer P]

(...)

[SAU]

(...)

[mevrouw B]

(...)

3. De notaris ontvangt kopie van uw email van heden.

4. Wij ontvangen graag allestukken van u waaruit blijkt dat de Stichtingen bevroren zijn.

Sincerely,

[Verweerder sub 1]

Director

[Trustkantoor A]”

2.8 Op 14 november 2014 heeft de heer J van het Ministerie van Financiën een e-mail gestuurd aan de notaris, met onder meer de volgende inhoud:

“Van Trustkantoor [klaagster] begrijp ik dat overleg met [verweerder sub 1] niet heeft geleid tot weerlegging van de stelling dat de bestuurswissel bij [SCA] en [SAU] reeds ogv de statuten niet heeft kunnen plaatsvinden.

Kort gezegd: er zijn geen certificaten uitgegeven, zodat er geen certificaathouders zijn, zodat voor een bestuurswissel medewerking van de zittende bestuurder was vereist. Ik zal trustkantoor [klaagster] vragen deze feitelijke omstandigheden ook rechtstreekt aan u te bevestigen.

Graag wil ik u vragen om zodoende tav deze twee stichtingen een bericht van rectificatie aan de KvK te zenden.”

2.9 Op 14 november 2014, later op de dag, heeft verweerder sub 1 vanaf zijn kantoor-e-mailadres een e-mail gestuurd aan de notaris, met onder meer de heer H in gekopieerd, met onder meer de volgende inhoud:

“Geachte Notaris,

Hierbij zend ik u mijn reactie op de onderstaande emails.

Ten eerste is de navolgende stelling onjuist:

QUOTE

“Van trustkantoor [klaagster] begrijp ik dat overleg met advocaat [verweerder sub 1] niet heeft geleid tot weerlegging van de stelling dat de bestuurswissel bij [SCA] en [SAU] reeds ogv de statuten niet heeft kunnen plaatsvinden.”

UNQUOTE

Ik zend u hierbij kopie van de inmiddels met [klaagster] gewisselde emails, (...).

Hieruit blijkt dat er wel degelijk nog steeds overleg gaande is, immers er is dezerzijds aan [klaagster] gevraagd om stukken aan te leveren waaruit blijkt dat er een freeze is, welke stukken tot op heden niet mochten worden ontvangen, terwijl uit herhaald onderzoek is gebleken dat geen van de natuurlijke of rechtspersonen genoemd in onze email van 13 november 2014 aan [de heer H], 13.01 uur op de freeze-list staan.

Door [klaagster] is op haar beurt gevraagd om stukken aan te leveren waaruit blijkt dat een certificering heeft plaatsgevonden. Dit verzoek is doorgegeven aan de advocaat van de UBO's en deze heeft daarop geantwoord conform bijlage, email van 13 november 2014, 11:40 aan [trustkantoor A]. Omdat uit de eigen management agreements van [klaagster] blijkt dat er certificaathouders zijn, is daar kennelijk te goeder trouw vanuit gegaan. Zie svp Bijlage 3.

Omdat deze stukken nog steeds niet aangeleverd zijn, ook niet door [de heer J], moet er vanuit worden gegaan dat zolang deze stukken niet zijn aangeleverd, er geen enkele bevoegdheid is van [klaagster] om dit soort vragen te stellen, althans geen enkele plicht dezerzijds daarop te antwoorden. Het is niet duidelijk waarom het verzoek deze stukken aan te leveren eenvoudig wordt genegeerd, althans zo lijkt het tot dusver.

Overigens heeft de advocaat in Kiev ook aangegeven nadere stukken bij zijn cliënten opgevraagd te hebben, waarop dezerzijds nog gewacht wordt. Het valt dus op dit moment niet uit te sluiten dat er wel degelijk certificaathouders zijn.

Tevens is door [klaagster] gesteld dat waar geen certificering heeft plaatsgevonden, er geen bevoegdheid is directie te wisselen. Te dezen aanzien wordt opgemerkt dat deze stelling discutabel is, omdat het toch zo is, dat op grond van het management agreement met [klaagster], de wil van de UBO's door deze steeds gevolgd hoort te worden, ook al zijn er geen certificaathouders, terwijl deze wil duidelijk kenbaar is.

(...)

Wij hebben geen weet van welke bankrekeningen dan ook in verband met deze zaak. Overigens komt het voor dat waar een directeur wordt benoemd die in Hongarije zit, waar ook het kantoor naar toe is verplaatst, in Hongarije de geldende sanctiewetgeving ook van toepassing is, zodat ook deze zich daaraan dient te houden. Indien dus blijkt dat men daar van mening is dat deze personen op de freezelist staan, wat tot dusver nog steeds niet is gebleken, zal men conform handelen. Indien dit niet blijkt, lijkt het dat er geen bevoegdheid is van [klaagster] of het Ministerie deze veranderingen tegen te houden en rectificatie te vragen.

Wij zijn zelf overigens niet bevoegd rectificatie te vragen of daarin toe te stemmen. Dit is aan de advocaat in Kiev, c.q. aan zijn cliënten.

Sincerely,

[Verweerder sub 1]

Director

[Trustkantoor A]"

2.10 Op 14 november 2014, later op de dag, heeft de heer H een e-mail gestuurd aan de notaris, met onder meer de volgende inhoud:

“Onder verwijzing naar begeleidend schrijven verzoek ik u de gevraagde rectificaties uit te voeren.”

2.11 Op 14 november 2014, later op de dag, heeft verweerder sub 1 vanaf zijn kantoore-mailadres een e-mail gestuurd aan de notaris, met onder meer de heer H in gekopieerd, met onder meer de volgende inhoud:

“Heden ontvingen wij een onderstaande email van [de heer H]. (...) Het valt ons echter op dat [de heer H] hier als het ware optreedt alsof hij het Ministerie van Financien is, terwijl wij nog geen enkel bewijs hebben ontvangen van het Ministerie of van [de heer H] van de bevroering.

(...)

Gesteld wordt vervolgens door [de heer H] dat de Stichtingen nog niet op deze lijst stonden op het moment van wijzigen van directie!

Vervolgens stelt [de heer H] dat deze lijst inmiddels is geactualiseerd en wel op 04 November 2014 en deze Stichtingen voordien niet maar thans wel op de lijst van bevroren entiteiten staan! Echter een bevroering kent geen terugwerkende kracht!

(...)

Het is onder omstandigheden uw eigen beslissing wel of niet tot rectificatie over te gaan. Wij wijzen u erop dat het ons voorkomt dat de UBO's tot het instellen van claims zullen overgaan, eventueel ook tegen u, indien u thans tot rectificatie zou overgaan terwijl de stichtingen ten tijde van de directiewisselingen dus niet op een freeze list

stonden en zij daar vooralsnog geen toestemming voor hebben gegeven. Wij zijn daartoe niet bevoegd.

Sincerely,

[verweerder sub 1]

Director

[Trustkantoor A]"

2.12 Op 1 december 2014 heeft de KvK besloten de directiewisselingen terug te draaien door haar besluiten van 4 november 2014 te herroepen en terug te draaien. Hierna is door verweerder sub 2 een beroepsprocedure gevoerd bij het College van Beroep voor het Bedrijfsleven (hierna: CBB).

2.13 Op 9 april 2015 heeft verweerder sub 1 op briefpapier van het advocatenkantoor van verweerders een brief gestuurd aan PJSK Finance Bank, met onder meer de volgende inhoud:

"Reply to : [verweerder sub 2]

(...)

We herewith approach you as the Amsterdam attorneys for our clients, the Dutch legal entity "[SAU]", hereinafter "SAU" and the depository receipt holders of SAU, hereafter "the depository receipt holders".

Clients presently are plaintiffs in appeal proceedings which are pending before the Dutch "College van Beroep voor het Bedrijfsleven" (translated: Appeal Council for the Business Community), at The Hague, hereinafter "the Appeal Court", (...).

This appeal was instituted on 09 January 2015 by our clients against the Chamber of Commerce at Amsterdam, defendant, against:

a) defendant's decision not to register in the Dutch Trade register the urgent dismissal for lack of confidence of [klaagster], (...), from its position as Director of SAU and:
b) its decision not to register the appointment of a new Director in SAU at a new address. Please find attached to his letter as attachment HDA 1: a copy of the original confirmation of receipt letters by the Appeal Court showing the matter is under consideration by the Appeal Court, with certification by our firm.

The Chamber of Commerce refused to register the requested changes for our client.

The reasons given by it in its decision of 01 December 2014, were that SAU is allegedly subject to a freeze as meant under Council Regulation (EU) no 208/2014 of 5 March 2014, concerning restrictive measures directed against certain persons, entities and bodies in view of the situation in Ukraine.

According to the Chamber of Commerce in its decision of 01 December 2014, the decision to dismiss the former Director [klaagster] was also not made in accordance with the articles of association of SAU and is therefore null and void. The Chamber inter alia did not research whether there was indeed a freeze and our clients were not heard.

Our clients are of the opinion that clients' decisions to request the Chamber to register the dismissal of [klaagster] as director of SAU and to register a new director, were validly made and insofar as necessary in line with the articles of association of SAU and the formal decision of the assembly of the depository receipt holders of SAU to dismiss [klaagster] and to appoint a new director and in line with the terminated management agreement with [klaagster]. Our clients were never and not even as per this day, notified by any Dutch or other competent organ that SAU is subject to a freeze and of the grounds therefore. Neither was any proof or evidence provided why SAU would be subject to EU Regulation 208/2014. Furthermore our clients dispute on good and valid grounds there are any valid legal reasons whatsoever for such a freeze, if existing at all.

To the best of our knowledge, SAU is a client with your Private Joint Stock Company “FINANCE BANK” and [klaagster], which currently according to the Dutch trade register, but not according to our clients, still maintains its position as the only Director of SAU (illegally according to our clients), now suddenly seems to be attempting to take control/access over certain assets of SAU, in particular over funds deposited by SAU on an investment bank account, opened by SAU with your bank, which attempt is illegal according to our clients for the above reasons and certainly pending our clients’ appeal. Our clients herewith inform you they naturally reject that a validly dismissed and therefore unauthorized trustee, has any control whatsoever over, or any access whatsoever to whatsoever assets of SAU. Our clients therefore do not agree to these instructions by [klaagster] to your bank. Our clients therefore expect you not to cooperate in whatsoever manner to this attempt, failing which you will be held liable by our clients.

We therefore have to request you on behalf of our clients to have confirmed to us latest on 16 April 2015, before 15.00 hrs, that your bank will not carry out any instructions to your bank from [klaagster], either directly or indirectly, via power of attorney, pending the trial and before any final judgment shall have been made available.

Clients deem this a reasonable request and therefore expect you to comply herewith. Without prejudice and under reservation of all rights of our clients.

With kind regards, yours sincerely,

[ADVOCATENKANTOOR VAN VERWEERDERS]

[Verweerder sub 1]”

2.14 Op 1 februari 2016 heeft de notaris een brief gestuurd aan trustkantoor A ter attentie van verweerder sub 1, met onder meer de volgende inhoud:

“Naar aanleiding van u verzoek bericht ik u als volgt.

In oktober 2014 heeft [Trustkantoor A] mij benaderd met betrekking tot het doorvoeren in de Kamer van Koophandel van bestuurswisselingen en andere gegevens van [SALVV], [SCA] en [SAU]. Op 30 oktober 2014 zijn door mij de desbetreffende wijzigingen doorgegeven aan/ingevoerd bij de Kamer van Koophandel. Op dat moment stonden deze stichtingen niet vermeld op een lijst van verboden/bevroren rechtspersonen van de KNB.”

2.15 Bij brief van 5 februari 2016 heeft het Ministerie van Financiën aan onder meer de KvK bericht dat het Ministerie van Financiën informatie heeft ontvangen op grond waarvan zij tot het inzicht is gekomen dat er onvoldoende aanwijzingen zijn om aan te nemen dat de stichtingen onder het EU-sanctieregime Oekraïne vallen. Vervolgens heeft klaagster de overeenkomst met de stichtingen opgezegd.

2.16 Op 12 mei 2016 is tussen de in randnummers 2.6 en 2.7 bedoelde, per oktober en november 2014 ingeschreven, bestuurders, de KvK en de Staat der Nederlanden een vaststellingsovereenkomst tot stand gekomen.

2.17 Bij beschikkingen van de rechtbank Amsterdam van 22 december 2016 is trustkantoor A als één van de twee gezamenlijk bevoegde directeuren benoemd van twee van de zeven stichtingen.

2.18 Eind november 2017 heeft verweerder sub 2 beslag laten leggen op de bankrekening van klaagster. In het beslagrekest staat onder meer:

“18 mei 2016: Schikkingsovereenkomst tussen de Staat der Nederlanden (MinFin), de KvK en SCA, waarin erkend wordt dat [de heer H] geen directeur van SCA is geweest sinds 30 september 2014 en dat (...) de enige rechtsgeldige directeur van SCA is sinds 01 oktober 2014. De freeze is met terugwerkende kracht ongegrond verklaard. [De heer H] is daardoor nooit bevoegd geweest als directeur van SCA sinds 30 september 2014. Deze schikkingsovereenkomst is vertrouwelijk en wordt derhalve niet overgelegd als productie (...)”

2.19 Vervolgens heeft verweerder sub 2 klaagster gesommeerd een bedrag van € 276.000 te betalen. Op 28 december 2017 heeft een opheffings-kortgeding plaatsgevonden. Tijdens de zitting hebben partijen een schikking bereikt.

3 KLACHT

18-310/A/A

3.1 De klacht tegen verweerder sub 1 houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder sub 1 tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij:

a) in zijn functie als directeur van een trustkantoor als advocaat van de stichtingen is opgetreden, waardoor een ongeoorloofde, verwarrende en schadelijke vermenging van zijn juridische en trustpraktijk plaatsvindt;

b) zich mogelijk schuldig heeft gemaakt aan overtreding van de Sanctiewet 1977 door met betrekking tot één van de bewuste stichtingen (SAU) de PJSK Finance Bank aan te schrijven en instructies te geven, waardoor klaagster ervan werd weerhouden de Sanctiewet 1977 naar behoren uit te voeren;

c) in een later stadium zelf directeur is geworden van twee van de zeven stichtingen met zijn trustkantoor;

d) bewust dan wel onbewust heeft nagelaten nadere vragen te stellen over de onderhandse aktes waarin de uitgifte van certificaten aan de management companies van SCA en SAU op 11 april 2014 zou zijn vastgelegd.

18-311/A/A

3.2 De klacht tegen verweerder sub 2 houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder sub 2 tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij:

e) zonder aanmaning of voorafgaande waarschuwing beslag heeft gelegd op het saldo van de bankrekening van klaagster waardoor een acute situatie is ontstaan voor het voortbestaan van klaagster;

f) aan de terugvordering onjuiste feiten/overeenkomst ten grondslag heeft gelegd, met name het bewust niet vermelden dat klaagster de wetgeving heeft gevolgd in samenwerking met DNB en het Ministerie van Financiën;

g) de geheimhouding uit de vaststellingsovereenkomst met de Nederlandse Staat heeft geschonden (volgens het Ministerie van Financiën) waardoor de rechter ten onrechte akkoord is gegaan met het verzoek tot conservatoir beslag;

h) de voorzieningenrechter bewust onjuist heeft ingelicht, door in het verzoek aan de voorzieningenrechter om beslaglegging op de tegoeden van klaagster te vermelden dat in de desbetreffende vaststellingsovereenkomst melding zou zijn gemaakt van het met terugwerkende kracht ongegrond verklaren van de bevrozing.

4 VERWEER

4.1 Verweerders voeren verweer dat hierna, voor zover relevant, zal worden weergegeven.

5 BEOORDELING

Preliminaire verweren

5.1 Voor alles voert verweerder sub 1 aan dat de door klaagster bij repliek (brief van 29 januari 2018) aangevulde klachtonderdelen tardief zijn en in strijd met de goede procesorde. Klaagster dient in deze (aangevulde) klachtonderdelen niet-ontvankelijk te worden verklaard, aldus verweerder sub 1. De raad overweegt dat een klager of klaagster gaandeweg het dekenonderzoek zijn of haar klachten kan aanvullen en dat er geen sprake is van strijd met de goede procesorde, nu verweerders immers in de gelegenheid zijn gesteld, van welke gelegenheid zij ook gebruik hebben gemaakt, zich te verweren tegen de aangevulde klachtonderdelen. Een en ander ligt anders voor de aanvulling van de klacht bij brief van 25 juli 2018 aangezien deze aanvulling is gedaan

na afronding van het dekenonderzoek. Aanvulling van een klacht is in dat stadium van de procedure niet meer mogelijk.

5.2 Verweerder sub 1 heeft voorts betoogd dat zowel de oude als de nieuwe klachten tardief zijn nu men inmiddels drie jaar en vier maanden verder is. De raad stelt vast dat de klacht is ingediend op 30 november 2017. Op grond van artikel 46g Advocatenwet komt eventuele niet-ontvankelijkheid van een klacht alleen in beeld indien en voor zover deze betrekking heeft op handelen of nalaten van verweerders van vóór 30 november 2014. Voor zover dit aan de orde is zal de raad daar hierna bij het betreffende klacht-onderdeel nader op ingaan.

5.3 Voor zover de klacht over verweerder sub 1 betrekking heeft op diens handelen in hoedanigheid van directeur van een trustkantoor overweegt de raad als volgt. Het in de artikelen 46 en volgende van de Advocatenwet geregelde tuchtrecht heeft betrekking op het handelen en nalaten van advocaten als zodanig en beoogt een behoorlijke beroepsuitoefening te waarborgen. Maar ook wanneer een advocaat optreedt in een andere hoedanigheid dan die van advocaat, zoals hier in die van directeur van een trustkantoor, blijft voor hem het advocatentuchtrecht gelden. Indien hij zich bij de vervulling van die andere functie zodanig gedraagt dat daardoor het vertrouwen in de advocatuur wordt geschaad, zal in het algemeen sprake zijn van handelen of nalaten in strijd met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt, waarvan hem een tuchtrechtelijk verwijt kan worden gemaakt. De raad zal het handelen van verweerder sub 1, voor zover het handelen in hoedanigheid van directeur van een trustkantoor betreft, aan deze maatstaf toetsen.

Ad klachtonderdeel a)

5.4 Klaagster verwijt verweerder sub 1 dat hij in zijn functie als directeur van een trustkantoor als advocaat van de stichtingen is opgetreden, waardoor een ongeoorloofde, verwarrende en schadelijke vermenging van zijn juridische en trustpraktijk plaatsvindt.

5.5 Verweerder sub 1 voert aan dat hij enkel als directeur van trustkantoor A is opgetreden en niet als advocaat. Dat blijkt ook duidelijk uit de verzonden e-mails. Dat die e-mails vanaf zijn persoonlijke (advocaten)kantoore-mailadres zijn verzonden is omdat verweerder sub 1 op dat moment nog niet over een persoonlijk e-mailadres van trustkantoor A beschikte. Klaagster kan hierdoor evenwel niet op het verkeerde been zijn gezet. Duidelijk was dat verweerder sub 1 steeds handelde als directeur van trustkantoor A. Het is niet verboden dat diverse bedrijven op hetzelfde adres gevestigd zijn. De procedure voor het CBB is door verweerder sub 2 gevoerd. Voorts heeft verweerder sub 1 de brief van 9 april 2013 (zie hiervoor onder punt 2.13), die is opgesteld door verweerder sub 2, namens zijn kantoorgenoot getekend omdat deze kantoorgenoot afwezig was. Dat is niet ongebruikelijk, aldus verweerder sub 1.

5.6 De raad overweegt als volgt. De e-mails waarop dit klachtonderdeel betrekking heeft dateren alle van vóór 30 november 2014, namelijk van 13 november 2014 (randnummer 2.7) en 14 november 2014 (randnummers 2.9 en 2.11). Nu deze e-mails alle (al dan niet in cc) aan de heer H zijn gezonden, was klaagster vóór 30 november 2014 met deze e-mails bekend. Voor zover klachtonderdeel a) betrekking heeft op deze e-mails is klaagster in dit klachtonderdeel daarom op grond van artikel 46g Advocatenwet niet-ontvankelijk. Ten overvloede overweegt de raad dat uit de omstandigheid dat verweerder sub 1 e-mails heeft gestuurd vanuit zijn kantoore-mailadres niet blijkt dat verweerder sub 1 als advocaat van de stichtingen is opgetreden. Verweerder sub 1 heeft onderaan deze e-mails immers telkens “[Verweerder sub 1], Director [trustkantoor A]” gezet, waarmee hij naar het oordeel van de raad voldoende duidelijkheid heeft gegeven over de hoedanigheid waarin hij optrad, namelijk als directeur van trustkantoor A.

5.7 Voor zover klaagster betoogt dat de beroepsprocedure bij het CBB door verweerder sub 1 is gevoerd mist de klacht feitelijke grondslag; deze procedure is blijkens de stukken immers door verweerder sub 2 gevoerd. Gelet op het verweer van verweerder sub 1 staat wel vast dat verweerder sub 1 de brief van 9 april 2015 in hoedanigheid van advocaat namens SAU aan PJSK Finance Bank heeft ondertekend (randnummer 2.13). Naar het oordeel van de raad blijkt uit de inhoud van de betreffende brief dat verweerder sub 1 deze heeft ondertekend in zijn hoedanigheid van advocaat, en niet als directeur van trustkantoor A. Aldus staat vast dat verweerder sub 1 in de onderliggende kwestie naar buiten is getreden als directeur van trustkantoor A, en ook – éénmaal - als advocaat (van één van de stichtingen). De raad stelt in zijn algemeenheid voorop dat het ongewenst kan zijn dat advocaten in meer hoedanigheden bij een zaak betrokken zijn, zoals in de onderhavige kwestie het geval was. Daarin schuilt immers het gevaar van schending van de kernwaarde onafhankelijkheid. Daarnaast kan het optreden van een advocaat met meer hoedanigheden een schijn van onvoldoende integriteit opleveren. In onderhavig geval kan aan het optreden van verweerder sub 1 in twee hoedanigheden evenwel niet de gevolgtrekking worden verbonden dat er sprake is van ongeoorloofde, verwarrende en schadelijke vermenging van de juridische en trustpraktijk van verweerder sub 1. Naar het oordeel van de raad heeft bij klaagster namelijk geen misverstand kunnen bestaan over de hoedanigheid waarin verweerder sub 1 optrad in enerzijds zijn e-mails, en anderzijds in de brief van 9 april 2015. Daarbij merkt de raad op dat verweerder sub 1 heeft aangevoerd dat hij geen behandelend advocaat was. Hij heeft in verband met afwezigheid van verweerder sub 2 een door verweerder sub 2 geredigeerde brief getekend. Dit wordt bevestigd door het feit dat in de brief achter “reply to” verweerder sub 2 is vermeld. Het enkele feit dat verweerder sub 1 in twee verschillende hoedanigheden is opgetreden levert naar het oordeel van de raad geen tuchtrechtelijk verwijt op. Voor zover klaagster ontvankelijk is in klachtonderdeel a) is dit klachtonderdeel ongegrond.

Ad klachtonderdeel b)

5.8 Klaagster verwijt verweerder sub 1 dat hij zich mogelijk schuldig heeft gemaakt aan overtreding van de Sanctiewet 1977 door met betrekking tot één van de bewuste stichtingen (SAU) de PJSK Finance Bank aan te schrijven en instructies te geven, waardoor klaagster ervan werd weerhouden de Sanctiewet 1977 naar behoren uit te voeren.

5.9 Verweerder sub 1 betwist dit. Verweerder sub 1 stelt dat de brief door verweerder sub 2 is opgesteld, verweerder sub 1 heeft deze brief enkel ondertekend omdat verweerder sub 2 afwezig was en was geen behandelend advocaat. Van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen is geen sprake, aldus verweerder sub 1.

5.10 De raad overweegt als volgt. Het in de Advocatenwet voorziene recht om een klacht in te dienen tegen een advocaat komt niet aan eenieder toe, doch slechts aan diegene die door het handelen of nalaten waarover wordt geklaagd rechtstreeks in zijn belang is of kan worden getroffen. Voor zover in het algemeen belang een tuchtrechtelijke procedure is vereist, wordt het klachtrecht uitgeoefend door de deken. Met betrekking tot de in het algemeen belang gegeven voorschriften uit de Sanctiewet 1977 heeft klaagster, wat er verder zij van de vraag of er in casu sprake was van een mogelijke overtreding van de Sanctiewet 1977, niet voldoende gemotiveerd gesteld in welk belang dat voormelde wet beoogt te beschermen zij rechtstreeks is of kan worden getroffen. Dat is ook niet gebleken. De raad zal klaagster daarom niet-ontvankelijk verklaren in klachtonderdeel b).

Ad klachtonderdeel c)

5.11 Klaagster verwijt verweerder sub 1 in een later stadium zelf directeur is geworden van twee van de zeven stichtingen met zijn trustkantoor.

5.12 Verweerder sub 1 betwist dit. Verweerder sub 1 stelt dat Trustkantoor A, waarvan verweerder sub 1 directeur is, op 22 december 2016 als één van de twee gezamenlijk bevoegde directeuren van twee van de zeven stichtingen door de rechtbank Amsterdam is benoemd.

5.13 De raad overweegt. Zonder nadere toelichting, die ontbreekt, valt niet in te zien waarom hetgeen verweerder sub 1 in dit klachtonderdeel wordt verweten tuchtrechtelijk verwijtbaar zou zijn. Klachtonderdeel c) is ongegrond.

Ad klachtonderdeel d)

5.14 Klaagster verwijt verweerder sub 1 dat hij bewust dan wel onbewust heeft nagelaten nadere vragen te stellen over de onderhandse aktes waarin de uitgifte van certificaten aan de management companies van SCA en SAU op 11 april 2014 zou zijn vastgelegd.

5.15 Verweerder sub 1 betwist een en ander uitdrukkelijk. De beschuldiging van klaagster mist elke grond, aldus verweerder sub 1.

5.16 De raad overweegt als volgt. Klaagster heeft het onderhavige klachtonderdeel eerst bij brief van 25 juli 2018, derhalve nadat de deken de klacht ter kennis van de raad heeft gebracht, toegevoegd. Klaagster miskent daarmee dat in dat stadium van de procedure geen nieuwe klachtonderdelen kunnen worden toegevoegd. Een klacht tegen een advocaat dient te worden ingediend bij de deken, waarna de deken een onderzoek instelt (artikel 46c Advocatenwet). Klachtonderdeel d) is niet bij het onderzoek van de deken betrokken en kan daarom niet door de raad worden beoordeeld. Klaagster is niet-ontvankelijk in klachtonderdeel d).

Ad klachtonderdeel e)

5.17 Klaagster verwijt verweerder sub 2 dat hij zonder aanmaning of voorafgaande waarschuwing beslag heeft gelegd op het saldo van de bankrekening van klaagster waardoor een acute situatie is ontstaan voor het voortbestaan van klaagster.

5.18 Verweerder sub 2 voert aan dat gedragsregel 19 (Gedragsregels 1992) niet van toepassing is bij beslagen, aangezien anders het verrassingseffect verloren gaat. Van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen is geen sprake, aldus verweerder sub 2.

5.19 Met betrekking tot dit klachtonderdeel overweegt de raad dat het zonder voorafgaande mededeling doen leggen van conservatoir beslag in zijn algemeenheid niet tuchtrechtelijk verwijtbaar is, gezien de aard van de maatregel. Verweerder sub 2 heeft ter zake van het beslag verlot gevraagd en verkregen. Bijzondere omstandigheden die verweerder sub 2 zouden hebben genoopt tot het vooraf melden aan klaagster of het geven van een redelijke termijn, alvorens over te gaan tot het treffen van rechtsmaatregelen zijn niet gesteld of gebleken. Verweerder kan in het licht van deze maatstaf dan ook geen tuchtrechtelijk verwijt van zijn wijze van optreden worden gemaakt. Klachtonderdeel e) is ongegrond.

Ad klachtonderdeel f)

5.20 Klaagster verwijt verweerder sub 2 dat hij aan de terugvordering onjuiste feiten/overeenkomst ten grondslag heeft gelegd, met name het bewust niet vermelden dat klaagster de wetgeving heeft gevolgd in de samenwerking met DNB en het Ministerie van Financiën.

5.21 Verweerder sub 2 voert aan dat klaagster hier een civielrechtelijke kwestie aan de orde stelt, waarvoor het tuchtrecht niet is bedoeld. Overigens staan de standpunten van de cliënten van verweerder sub 2 en klaagster in dit kader lijnrecht tegenover elkaar, aldus steeds verweerder sub 2.

5.22 De raad overweegt als volgt. Volgens vaste jurisprudentie van het Hof van Discipline is het, indien de achtergrond van de klacht een civiel geschil is, niet de taak van

de tuchtrechter daarover een oordeel te geven; dat oordeel is voorbehouden aan de civiele rechter. De tuchtrechter toetst in dit kader slechts marginaal. Marginaal getoetst kan niet worden gezegd dat de standpunten die verweerder sub 2 namens zijn cliënten aan de terugvordering ten grondslag heeft gelegd, evident in strijd zijn met hetgeen een behoorlijk handelend advocaat betaamt. Daarbij geldt dat de advocaat de belangen van zijn cliënt dient te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschaft, en dat hij in het algemeen mag afgaan op de juistheid daarvan en slechts in uitzonderingsgevallen gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren. Klaagster heeft onvoldoende onderbouwd dat van een dergelijk uitzonderingsgeval in onderhavig geval sprake is. Klachtonderdeel f) is ongegrond.

Ad klachtonderdeel g)

5.23 Klaagster verwijt verweerder sub 2 dat hij de geheimhouding uit de vaststellings-overeenkomst met de Nederlandse Staat heeft geschonden (volgens het Ministerie van Financiën) waardoor de rechter ten onrechte akkoord is gegaan met het verzoek tot conservatoir beslag.

5.24 Verweerder sub 2 voert aan dat klaagster geen partij is bij deze overeenkomst, zodat klaagster geen belang heeft bij dit klachtonderdeel.

5.25 De raad overweegt als volgt. Het in de Advocatenwet voorziene recht om en klacht in te dienen tegen een advocaat komt niet aan eenieder toe, doch slechts aan diegene die door het handelen of nalaten waarover wordt geklaagd rechtstreeks in zijn belang is of kan worden getroffen. Voor zover in het algemeen belang een tuchtrechtelijke procedure is vereist, wordt het klachtrecht uitgeoefend door de deken. Klaagster heeft niet gesteld in welk belang zij rechtstreeks is of kan worden getroffen door het gestelde handelen en/of nalaten van verweerder sub 2 waar dit klachtonderdeel betrekking op heeft. Dat is ook niet gebleken. De raad zal klaagster daarom niet-ontvankelijk verklaren in klachtonderdeel g).

Ad klachtonderdeel h)

5.26 Klaagster verwijt verweerder sub 2 dat hij de voorzieningenrechter bewust onjuist heeft ingelicht, door in het verzoek aan de voorzieningenrechter om beslaglegging op de tegoeden van klaagster te vermelden dat in de desbetreffende vaststellingsovereenkomst melding zou zijn gemaakt van het met terugwerkende kracht ongegrond verklaren van de bevrozing.

5.27 Verweerder sub 2 betwist dat de voorzieningenrechter onjuist zou zijn voorgelicht. In het beslagrekest staat: "18 mei 2016: Schikkingsovereenkomst tussen de Staat der Nederlanden (MinFin), de KvK en SCA, waarin erkend wordt dat [de heer H] geen directeur van SCA is geweest sinds 30 september 2014 en dat (...) de enige rechtsgeldige directeur van SCA is sinds 01 oktober 2014. De freeze is met terugwerkende kracht ongegrond verklaard. [De heer H] is daardoor nooit bevoegd geweest als directeur van SCA sinds 30 september 2014. Deze schikkingsovereenkomst is vertrouwelijk en wordt derhalve niet overgelegd als productie (...)" Dit is volgens de cliënten van verweerder sub 2 volkomen juist. In ieder geval is geen opzet tot onjuiste voorlichting geweest, aldus verweerder sub 2.

5.28 De raad overweegt als volgt. Tussen partijen is kennelijk in geschil of de freeze al dan niet met terugwerkende kracht ongegrond is verklaard. Het is niet aan de tuchtrechter om daar een oordeel over te geven. Dat verweerder sub 2 zich in het beslagrekest heeft bediend van (feitelijke) stellingen waarvan hij de onjuistheid kende of redelijkerwijs kon kennen wordt gemotiveerd betwist en is de raad overigens ook niet gebleken. Klachtonderdeel h) is ongegrond.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart klaagster deels niet-ontvankelijk in klachtonderdeel a) en verklaart klachtonderdeel a) voor het overige ongegrond;
- verklaart klaagster niet-ontvankelijk in klachtonderdelen b), d) en g);
- verklaart klachtonderdelen c), e), f) en h) ongegrond.

Aldus beslist door mr. P.M. Wamstecker, voorzitter, mrs. G. Kaaij en L.H. Rammeloo, leden, bijgestaan door mr. P.J. Verdam als griffier en uitgesproken in het openbaar op 12 november 2018.

Griffier Voorzitter