

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 19-166/A/A

Beslissing van de voorzitter van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 26 april 2019

in de zaak 19-166/A/A

naar aanleiding van de klacht van:

klagers

tegen:

verweerder

De voorzitter van de raad van discipline (hierna: de voorzitter) heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Amsterdam (hierna: de deken) van 14 maart 2019 met kenmerk 2018-577396, door de raad ontvangen op 15 maart 2019, en van de op de daarbij gevoegde inventarislijst vermelde stukken.

### 1 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken, van de volgende feiten uitgegaan.

1.1 Klagers en de aan hen gelieerde, inmiddels failliet verklaarde vennootschap AquaServa Group B.V. (hierna: AquaServa) zijn verwickeld in verschillende procedures met een accountant en zijn kantoor (en hun verzekeraar Nationale Nederlanden). De accountant en zijn kantoor worden in die procedures sinds medio april 2014 bijgestaan door twee kantoorgenoten van verweerder.

1.2 Op 17 februari 2014 heeft een notaris verbonden aan het kantoor van verweerder (hierna: de notaris) een akte van verpanding aandelen verleden, waarin, kort gezegd, klaagster 1 als pandgever ten behoeve van de Rabobank een pandrecht heeft gevestigd op alle aandelen in AquaServa. In de akte staat, voor zover van belang:

“De partijen bij deze akte zijn ermee bekend dat ondergetekende notaris werkzaam is bij [het kantoor van verweerder], welk kantoor de Bank heeft geadviseerd in deze transactie.”

1.3 De notaris heeft de factuur voor zijn werkzaamheden aan AquaServa gestuurd.

1.4 De Ontvanger van de Belastingdienst (hierna: de Ontvanger) heeft verweerder in zijn hoedanigheid van (plaatsvervangend) rijksadvocaat op 2 april 2014 verzocht het faillissement van AquaServa aan te vragen. Bij het verzoek waren gevoegd een actueel schuldenoverzicht van AquaServa, de schriftelijke toestemming van het Ministerie van Financiën om het faillissement aan te vragen, de balans van AquaServa per 30 september 2013 en een uitspraak van de directeur van de Belastingdienst op een beroepschrift van AquaServa. Eind april 2014 heeft verweerder nog een recente crediteurenlijst van AquaServa ontvangen.

1.5 Verweerder heeft vervolgens een faillissementsrekest laten opstellen, dat bij afwezigheid van verweerder op 1 mei 2014 is getekend door zijn toenmalige medewerker.

1.6 Het faillissementsrekest is uiteindelijk niet bij de rechtbank ingediend. De Ontvanger heeft verweerder eind mei 2014 verzocht de zaak aan te houden, nadat hij door advi-

seurs van AquaServa was geïnformeerd over de stand van zaken en recente ontwikkelingen en er achter was gekomen dat hij nog niet had beslist op een verzoek om uitstel van betaling van AquaServa van 16 januari 2014.

1.7 Op 8 september 2014 heeft de directeur van de Belastingdienst uitspraak gedaan op het beroep van AquaServa tegen de afwijzende beschikking van de Ontvanger op het hiervoor genoemde verzoek om uitstel van betaling.

1.8 Verweerder heeft het dossier vervolgens opnieuw beoordeeld. Verweerder heeft toen gezien dat zijn kantoor als crediteur van AquaServa was vermeld in de crediteurenlijst. Het was verweerder toen ook bekend dat zijn kantoor voor een andere cliënt tegen AquaServa optrad. Verweerder heeft vervolgens besloten de zaak over te dragen aan mr. M. Verweerder heeft mr. M daarbij aangegeven dat de Ontvanger het faillissement van AquaServa wilde aanvragen, AquaServa nog 10 dagen de tijd had gekregen om te betalen en het kantoor van verweerder niet zou optreden wegens een belangenconflict.

1.9 Op 30 september 2014 heeft mr. M de ontvangst van het dossier aan verweerder bevestigd.

1.10 Bij e-mail van 21 maart 2018 hebben klagers bij de deken een klacht ingediend over verweerder.

## 2 KLACHT

2.1 De voorzitter begrijpt de klacht van klagers zo dat zij vinden dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat:

- a) hij in strijd heeft gehandeld met regel 7 lid 4 van de Gedragsregels 1992 doordat hij tegen een voormalig cliënt van zijn kantoor, AquaServa, is opgetreden;
- b) de informatie die hij van de Ontvanger heeft gekregen met betrekking tot AquaServa vrijelijk beschikbaar was/is binnen zijn kantoor en hij daarmee de fiscale geheimhoudingsplicht heeft geschonden;
- c) hij bij de overdracht van het dossier aan mr. M onjuiste, althans onvolledige informatie heeft verstrekt over de stand van de zaak en er aldus op heeft aangestuurd "dat mr. M zou gaan fungeren als "blote" uitvoerder van de onjuiste lijn van het kantoor van verweerder en niet als zelfstandig advocaat", waarmee het tegengesteld belang dat het kantoor van verweerder onjuist diende ook leidraad geworden voor mr. M".

## 3 VERWEER

3.1 Verweerder voert onder meer het volgende aan. Anders dan klagers stellen, is AquaServa nimmer cliënt van het kantoor van verweerder geweest. De opdracht voor de verpanding was niet afkomstig van AquaServa en de notaris is daarbij ook niet opgetreden voor AquaServa. AquaServa heeft zich terzake laten bijstaan door mr. Van S. De notaris is opgetreden voor de Rabobank.

3.2 De van Ontvangers verkregen informatie is slechts te raadplegen voor een klein aantal mensen op het kantoor van verweerder: degenen die werkzaamheden verrichten voor de Belastingdienst. Voor hen geldt de fiscale geheimhoudingsplicht. Zij mogen die informatie niet verder bekend maken dan nodig is voor de invordering (of heffing) van belastingen. Verweerder heeft de informatie die hij van de Ontvanger heeft gekregen met betrekking tot AquaServa niet verder bekend gemaakt dan nodig was voor de aanvraag van het faillissement van AquaServa door de Ontvanger. Het feit dat (begin april 2014) in het geautomatiseerde systeem van het kantoor de zaaknaam Ontvanger/AquaServa is opgenomen om conflictchecks te kunnen uitvoeren, impliceert geen schending van de fiscale geheimhoudingsplicht.

3.3 Verweerder heeft bij de overdracht van de zaak aan mr. M volstaan te vermelden dat de reden daarvoor was gelegen in een belangenconflict. Het stond verweerder gelet

op zijn geheimhoudingsplicht als advocaat niet vrij de Ontvanger en/of mr. M terzake nadere mededelingen te doen, aldus nog steeds verweerder.

#### 4 BEOORDELING

##### Ontvankelijkheid

4.1 De voorzitter ziet zich allereerst voor de vraag gesteld of klagers kunnen worden ontvangen in hun klacht. Ingevolge artikel 46g, eerste lid, onder a, Advocatenwet wordt een klacht door de voorzitter niet-ontvankelijk verklaard indien de klacht (bij de deken) wordt ingediend na verloop van drie jaren na de dag waarop de klager heeft kennisgenomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het handelen of nalaten van de advocaat waarop de klacht betrekking heeft. De voorzitter dient dit voorschrift ambtshalve toe te passen.

4.2 De voorzitter overweegt als volgt. De klacht van klagers heeft betrekking op het optreden van verweerder voor de Ontvanger in 2014. Klagers hebben onbetwist gesteld dat zij er pas in november 2017 achter zijn gekomen dat verweerder in 2014 voor de Ontvanger tegen AquaServa is opgetreden. Door hierover op 21 maart 2018 een klacht in te dienen, zijn klagers binnen de in artikel 46g, eerste lid, onder a, Advocatenwet genoemde termijn van drie jaar gebleven. Klagers zijn in zoverre dan ook ontvankelijk in hun klacht.

##### Klachtonderdeel a)

4.3 Bij de beoordeling van dit klachtonderdeel stelt de voorzitter voorop dat een advocaat in het algemeen niet mag optreden tegen een voormalige cliënt van hem of van een kantoorgenoot van hem. Dit volgt uit regel 7 lid 4 van de Gedragsregels 1992. De advocaat dient zich niet in een situatie te begeven dat hij in een belangenconflict met zijn cliënt geraakt, terwijl voorts de cliënt erop moet kunnen vertrouwen dat vertrouwelijke informatie niet tegen hem kan worden gebruikt.

4.4 De voorzitter overweegt als volgt. Daargelaten dat klagers stellen dat niet zij, maar AquaServa een voormalig cliënt van het kantoor van verweerder is en het daarom de vraag is of klagers een voldoende rechtstreeks belang bij dit klachtonderdeel hebben, heeft verweerder genoegzaam aangevoerd dat de opdracht tot verpanding (zie hiervoor, 1.2) niet afkomstig was van AquaServa, maar van de Rabobank en dat de notaris niet is opgetreden voor AquaServa, maar voor de Rabobank. AquaServa is terzake bijgestaan door een advocaat die niet verbonden was aan het kantoor van verweerder. Dat de notaris voor de Rabobank is opgetreden lijkt overigens ook te volgen uit de hiervoor in 1.2 geciteerde tekst van de akte. Dat de notaris zijn declaratie naar AquaServa heeft gestuurd maakt het voorgaande niet anders. Verweerder heeft terecht aangevoerd dat dit niet ongebruikelijk is, nu de kosten van de verpanding waartoe AquaServa jegens de Rabobank was gehouden niet door de Rabobank zelf, maar door AquaServa als debiteur van de Rabobank dienden te worden gedragen. Anders dan klagers stellen is AquaServa dan ook niet aan te merken als voormalig cliënt van het kantoor van verweerder en is van strijd met regel 7 lid 4 van de Gedragsregels 1992 geen sprake.

Klachtonderdeel a) is kennelijk ongegrond.

##### Klachtonderdeel b)

4.5 Daargelaten de vraag of klagers een voldoende rechtstreeks belang hebben bij dit klachtonderdeel nu dit klachtonderdeel ziet op informatie over AquaServa en niet over klagers, hebben klagers, tegenover de gemotiveerde betwisting daarvan door verweerders, niet onderbouwd dat de door verweerder van de Ontvanger verkregen informatie over AquaServa vrijelijk beschikbaar was/is binnen zijn kantoor en verweerder daarmee zijn fiscale geheimhoudingsplicht heeft geschonden. Dat in het geautomatiseerde systeem van het kantoor van verweerder de zaaknaam “de Ontvanger/AquaServa” is opgenomen om conflictchecks te kunnen uitvoeren betekent, anders dan klagers

stellen, niet dat de kantoorgenoten van verweerder, die de accountant en zijn kantoor bijstaan, medio april 2014 op de hoogte waren van het feit dat een faillissementsverzoek terzake AquaServa in voorbereiding was. Verweerder heeft genoegzaam aangevoerd dat de Ontvangers van de Belastingdienst hem een veelheid aan soorten zaken en in grote aantallen aanleveren en dat uit de zaaknaam niet kan worden afgeleid wat de inhoud van de zaak is en ook niet of de Ontvanger eisend of verwerend optreedt. Ook klachtonderdeel b) is kennelijk ongegrond.

Klachtonderdeel c)

4.6 Daargelaten de vraag of klagers een voldoende rechtstreeks belang hebben bij dit klachtonderdeel, nu ook dit klachtonderdeel betrekking heeft op AquaServa en niet op klagers, heeft verweerder terecht aangevoerd dat het hem gelet op zijn geheimhoudingsplicht niet vrij stond de Ontvanger en/of mr. M meer te vertellen dan dat de reden voor overdracht van het dossier een belangenconflict was. Verweerder mocht daarmee dan ook volstaan. Klachtonderdeel c) is eveneens kennelijk ongegrond.

BESLISSING

De voorzitter verklaart:

de klacht, met toepassing van artikel 46j Advocatenwet, in alle onderdelen kennelijk ongegrond.

Aldus in het openbaar uitgesproken door mr. Q.R.M. Falger, voorzitter, met bijstand van mr. S. van Excel als griffier op 26 april 2019.

Griffier Voorzitter

mededelingen van de griffier ter informatie:

Deze beslissing is in afschrift op 26 april 2019 verzonden