

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 21-096/A/A/D

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam
van 26 juli 2021

in de zaken 21-096/A/A/D en 21-097/A/A/D

naar aanleiding van het bezwaar van:

mr. E.J. Henrichs in zijn hoedanigheid van deken van de Orde van Advocaten in het
arrondissement Amsterdam

deken

tegen:

verweerders

mr. N.A.M.E.C. Fanoy

gemachtigde verweerder 2

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief aan de raad van 29 januari 2021 met kenmerken 1293755/EJH en
1293778/EJH, door de raad ontvangen op dezelfde datum, heeft de deken zijn bezwaar
ter kennis van de raad gebracht.

1.2 Het dekenbezwaar is behandeld op de zitting van de raad van 14 juni 2021 in
aanwezigheid van partijen. De raad heeft kennisgenomen van de in 1.1 bedoelde brief
van de deken aan de raad en van de stukken, genummerd 1 tot en met 31, op de bij
die brief gevoegde inventarislijst. Ook heeft de raad kennisgenomen van twee e-mails
van verweerder 1 van 28 mei 2021 met bijlagen, waaronder een verweerschrift, en een
e-mail van verweerder 2 van 31 mei 2021 met als bijlage een verweerschrift.

2 FEITEN

2.1 Voor de beoordeling van het bezwaar gaat de raad, gelet op de stukken en hetgeen
ter zitting is verklaard, van de volgende feiten uit.

2.2 Het dekenbezwaar is ingediend naar aanleiding van een signaal van mr. L. en
een signaal (klacht) van de heer M. De signalen hebben betrekking op verschillende
zaken die de deken beide heeft onderzocht.

Het signaal van mr. L.

2.3 Bij e-mail van 13 maart 2020 heeft mr. L. de deken geïnformeerd dat hij voorne-
mens was om namens twee van zijn cliënten conservatoir beslag te leggen op de privé-
bankrekeningen en onroerende zaken (woonhuizen) van verweerders en op de bank-
rekeningen van een van de praktijkvennootschappen (hierna: de praktijkvennootschap)
waarvan verweerders partner zijn. Het conservatoir beslag zou worden gelegd ter ver-
zekering van een vordering uit hoofde van onrechtmatige of onregelmatige overboekingen
van gelden die verweerders - als deponhouder (escrow agent) - mede ten behoeve
van de twee cliënten van mr. L. (hierna: de Cliënten) beheerden. Daarbij werd gebruik
gemaakt van de bankrekening van de stichting derdengelden van het kantoor van ver-
weerders (hierna: de Stichting). Verweerders waren op dat moment de enige bestuurders
van de Stichting.

2.4 De gestelde vordering vindt zijn basis in de Undertaking Agreement van 16 juli 2019. Met de ondertekening daarvan (door verweerder 1 namens de praktijkvennootschap en door verweerders namens de Stichting) hebben de praktijkvennootschap en de Stichting tegen een jaarlijkse vergoeding van € 10.000,- op zich genomen als deponthouder gelden te beheren. Het beheer van de gelden gebeurde in het kader van financiering van een of meerdere juridische procedure(s) in Nederland, waarvoor advocatenkantoor Jones Day was ingeschakeld. De Cliënten hadden daartoe een bedrag van afgerond € 1.200.000,- op de bankrekening van de Stichting gestort. De aansturing van de wijze van betaling gebeurde door een organisatie, hierna te noemen MC Limited, waarvan de heer Van W. de Ultimate Beneficial Owner (UBO) is. De regeling voor de uitbetaling van gelden was neergelegd in de Funding Agreement. Naar de kern hield deze regeling in dat MC Limited betaalinstructies kon geven aan de praktijkvennootschap en aan de Stichting, die deze niet mochten uitvoeren voordat de Cliënten van die instructie op de hoogte waren gebracht. Voor het geval de Cliënten bezwaar hadden tegen een betaalinstructie voorzag de Funding Agreement in een procedure.

2.5 Op instructies van de heer Van W. zijn door de heer B., die werkzaam was als secretaris voor verweerder 1, van de derdengeldenrekening van de Stichting betalingen verricht. Een groot deel van de instructies zag op betalingen aan een bepaalde stichting, hierna te noemen Stichting M, waarvan de heer Van W. eveneens de UBO is. De betalingen werden veelal gedaan onder de vermelding 'operationele kosten'. In de periode van september 2019 tot eind 2020 is verzuimd om de Cliënten op de hoogte te brengen van ontvangen betaalinstructies van de heer Van W. De hierdoor volgens de Cliënten in strijd met de Undertaking Agreement verrichte betalingen bedragen € 690.429,83.

2.6 Naar aanleiding van een door mr. L. aangespannen kort geding hebben verweerders met de Cliënten een regeling getroffen die inhield dat verweerders elk een bedrag van € 150.000,- zouden betalen aan een nieuwe deponthouder. Ook de heer Van W. heeft met de Cliënten een regeling getroffen.

Het signaal uit de klacht van de heer M.

2.7 Aan dit bezwaar van de deken ligt een klacht over een erfrechtelijke kwestie ten grondslag, waarbij verweerder 1 is opgetreden voor twee zonen/erfgenamen. De zonen hadden een geschil met de echtgenote van de erflater en de derde zoon, de heer M. Verweerder 1 heeft zich belast met het beheer van de huurpenningen van een onroerende zaak die zich in de nalatenschap bevond. Dat beheer hield in dat die huurpenningen naar de derdengeldenrekening van de Stichting werden overgemaakt en verweerder 1 uit deze gelden de vaste lasten van de onroerende zaak voldeed. Bovendien werden uit de ontvangen bedragen de declaraties van verweerder 1 betaald.

2.8 De heer M. had de klacht ingediend omdat verweerder 1 zonder zijn instemming zijn declaraties had voldaan uit de gelden op de derdengeldenrekening en had geweigerd hem een toelichting te geven over de declaraties en de ontvangen huurpenningen.

Deze klacht is ingetrokken ten tijde van het dekenonderzoek, omdat alle betrokkenen overeenstemming hadden bereikt over de afwikkeling van de nalatenschap en verweerder 1 het resterende saldo op de derdengeldenrekening had uitbetaald. De deken heeft vervolgens besloten om naar aanleiding van de klacht een zelfstandig onderzoek in te stellen.

3 BEZWAAR

3.1 Ten aanzien van verweerder 1 (zaak 21-096/A/A/D) houdt het dekenbezwaar, zakelijk weergegeven, in dat hij tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet, doordat hij:

a) ernstig is tekortgeschoten bij de inrichting van het systeem rond de derdengeldenrekening, doordat voor betalingen vanaf die bankrekening geen dubbele fiattering en

zelfs geen intern tweehandtekeningensysteem werd gehanteerd. Dit kan verweerder 1 niet alleen als bestuurder van de Stichting, maar ook als advocaat tuchtrechtelijk worden verweten, aldus de deken;

b) een situatie heeft gecreëerd waarin de heer B. - een personeelslid, dat noch bestuurder noch advocaat was - zelfstandig zonder enige vorm van toezicht door of betrokkenheid van de bestuurder(s) betalingen van de derdengeldenrekening kon verrichten en ook daadwerkelijk betalingen heeft verricht zonder de door de Verordening op de advocatuur (hierna: de Voda) voorgeschreven betrokkenheid van beide bestuurders. Dit kan verweerder 1 niet alleen als bestuurder van de Stichting, maar ook als advocaat tuchtrechtelijk worden verweten, aldus de deken;

c) heeft gehandeld in strijd met Gedragsregel 29 door meer dan eens niet tijdig, adequaat en correct te voldoen aan de op hem rustende verplichting alle gevraagde inlichtingen aanstonds aan de deken te verstrekken;

d) heeft gehandeld in strijd met de Undertaking Agreement door de Cliënten niet op de hoogte te brengen van de betalingsverzoeken zoals de heer van W. die had gedaan. Deze handelwijze is in strijd met de kernwaarden integriteit, deskundigheid en onafhankelijkheid, aldus de deken;

e) heeft gehandeld in strijd met de Undertaking Agreement door betalingen te verrichten die voor hem kenbaar strijdig waren met de Undertaking Agreement;

f) heeft gehandeld in strijd met Afdeling 6.5 Voda door de derdengeldenrekening te gebruiken voor het beheer van door hem als deponhouder ontvangen middelen. Uit de definitie van derdengelden in artikel 1.1 van de Voda volgt dat het beheren van gelden als deponhouder niet kan worden aangemerkt als een door een advocaat verleende dienst;

g) heeft gehandeld in strijd met de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (hierna: de Wwft) door zijn rol/advies als deponhouder ten onrechte niet aan te merken als een zaak waarop de Wwft van toepassing is;

h) heeft gehandeld in strijd met de Wwft door ten onrechte af te zien van het doen van een melding van een of meer ongebruikelijke transactie(s);

i) heeft gehandeld in strijd met Gedragsregel 16 lid 2, door de door zijn toedoen ontstane situatie niet (tijdig) aan te merken als een beroepsfout en daardoor de door deze beroepsfout getroffen Cliënten niet onverwijld op de hoogte te brengen van deze beroepsfout. Ook heeft hij de beroepsfout niet (tijdig) bij de beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar gemeld, maar dit eerst na aandringen van de deken gedaan;

j) meer in het algemeen heeft gehandeld in strijd met de kernwaarden integriteit en deskundigheid;

Bezwaren naar aanleiding van het signaal (de klacht) van de heer M.

k) heeft gehandeld in strijd met Afdeling 6.5 Voda (daaronder begrepen artikel 1.1, definitie derdengelden) door de ontvangen huurpenningen (deels) aan te wenden voor de betaling van vaste lasten verbonden aan het onroerend goed en aldus te "bankieren" op de derdengeldenrekening;

l) de zaak in strijd met de Wwft niet heeft aangemerkt als een Wwft-zaak;

m) jegens zijn cliënten heeft gehandeld in strijd met Gedragsregel 16 lid 1, en jegens de overige erfgenamen heeft gehandeld in strijd met de kernwaarden integriteit en professionaliteit door niet naar behoren vast te leggen en zich niet ervan te verzekeren dat alle erfgenamen hem instemming verleenden de huurpenningen ten behoeve van de erfgenamen te ontvangen, alsmede deze aan te wenden voor het betalen van de vaste lasten;

n) heeft gehandeld in strijd met de kernwaarden integriteit en professionaliteit door zonder instemming van de erfgenamen die op dat moment geen cliënt waren - en zelfs

de wederpartij waren van zijn cliënten - declaraties voor zijn werkzaamheden te voldoen uit de ontvangen middelen en niet naar behoren rekening en verantwoording af te leggen van de beheerde gelden, ook niet toen daarom uitdrukkelijk werd gevraagd.

Ten aanzien van verweerder 2 (zaak 21-097/A/A/D) is het dekenbezwaar ingediend alleen naar aanleiding van het depot-sigitaal van mr. L. en houdt het, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet, doordat hij:

a) ernstig is tekortgeschoten bij de inrichting van het systeem rond de derdengeldenrekening doordat voor betalingen vanaf die rekening geen dubbele fiattering en zelfs geen intern tweehandtekeningensysteem werd gehanteerd. Dit kan verweerder 2 niet alleen als bestuurder van de Stichting, maar ook als advocaat tuchtrechtelijk worden verweten, aldus de deken;

b) ermee bekend was dat verweerder 1 de situatie had gecreëerd waarin de heer B. - een personeelslid dat bestuurder noch advocaat was - zelfstandig, zonder enige vorm van toezicht door of betrokkenheid van de bestuurders betalingen van de derdengeldenrekening kon verrichten en ook daadwerkelijk heeft verricht. Dit kan verweerder 2 niet alleen als bestuurder van de Stichting, maar ook als advocaat tuchtrechtelijk worden verweten, aldus de deken;

c) heeft gehandeld in strijd met de Wwft door de zaak niet aan te merken als een zaak waarop de Wwft van toepassing is.

4 VERWEER

4.1 Verweerders hebben tegen het dekenbezwaar verweer gevoerd. De raad zal hierna, waar nodig, op het verweer ingaan.

5 BEOORDELING

Bezwaaronderdelen tegen verweerder 1

Bezwaaronderdelen a) en b) lenen zich gelet op hun samenhang voor gezamenlijke behandeling.

5.1 In deze bezwaaronderdelen wordt verweerder 1 verweten dat hij is tekortgeschoten in de inrichting van de derdengeldenrekening.

5.2 Onderdeel a) gaat erover dat voor betalingen vanaf de derdengeldenrekening geen dubbele fiattering of zelfs geen tweehandtekeningensysteem werd gehanteerd. Onderdeel b) gaat erover dat de heer B. geheel zelfstandig betalingen kon verrichten zonder enige vorm van toezicht of betrokkenheid van de bestuurder(s). Ter zitting heeft de deken toegelicht dat bezwaaronderdeel b) ziet op het doorsluizen van taken naar de heer B.

5.3 Op grond van artikel 6.22 lid 8 Voda wordt een stichting derdengelden in en buiten rechte vertegenwoordigd door twee gezamenlijk handelende bestuurders, van wie er tenminste één advocaat is.

5.4 Verweerder 1 heeft aanvankelijk verklaard dat hij en verweerder 2 beiden bij de betalingen waren betrokken. Naderhand en in zijn verweerschrift van 28 mei 2021 heeft verweerder 1 verklaard dat de door de heer B. uitgevoerde betalingen alleen door hem waren goedgekeurd. Uit het klachtdossier blijkt dat de heer B. op 4 juni 2020 tegenover de deken heeft verklaard dat hij beschikte over de bankpas van verweerder 1 en de betalingen zelf uitvoerde, waarbij hij wel bijhield of verweerder 1 instemde met uitbetaling.

5.5 De raad overweegt dat verweerder 1 artikel 6.22 lid 8 Voda heeft geschonden doordat voor betalingen vanaf de derdengeldenrekening geen dubbele fiattering of zelfs geen tweehandtekeningensysteem werd gehanteerd en de heer B. dus geheel zelfstandig betalingen kon uitvoeren, waartoe hij over de bankpas van verweerder 1 beschikte. Als advocaat wist of behoorde verweerder 1 te weten dat de wijze waarop de Stichting

werd vertegenwoordigd niet in overeenstemming was met artikel 6.22 lid 8 Voda, zodat hij daarmee ook bekend was -of dat had behoren te zijn- in zijn hoedanigheid als bestuurder van de Stichting. Ook als bestuurder van de Stichting had hij de omschreven handelwijze van fiattering en de wijze van uitvoering van betalingen moeten voorkomen. Het schaadt immers het vertrouwen in de advocatuur als een stichting derdengelden niet op de juiste wijze wordt vertegenwoordigd. De raad is daarom van oordeel dat verweerder 1 hieromtrent niet alleen als advocaat, maar ook als bestuurder van de Stichting een tuchtrechtelijk verwijt treft. Vergelijk de beslissing van het Hof van Discipline van 4 december 2020, ECLI:NL:TAHVD:2020:264. De bezwaaronderdelen a) en b) zijn gegrond.

Bezwaaronderdeel c)

5.6 Dit bezwaaronderdeel gaat over het meewerken aan het dekenonderzoek. De deken heeft verweerder 1 verweten dat hij in strijd met Gedragsregel 29 hem niet tijdig, adequaat en correct inlichtingen heeft verstrekt. De deken heeft er in dit verband op gewezen dat verweerder 1 in zijn brief van 10 april 2020 heeft verklaard dat betalingen van de derdengeldenrekening plaatsvonden na voorafgaande fiattering door zowel verweerder 2 als hemzelf en dat aan iedere betaling schriftelijke stukken ten grondslag lagen met handtekeningen ten bewijze van goedkeuring. Deze informatie was onjuist en dat was verweerder 1 bekend, aldus de deken. Ook heeft verweerder 1 volgens de deken in een gesprek op 10 april 2020 onjuiste informatie verstrekt door te verklaren dat de (beroeps)fout was ontstaan door een foute (schriftelijke) instructie van hem aan de heer B. Daarbij heeft de deken erop gewezen dat de heer B. heeft verklaard geen schriftelijke instructie te hebben ontvangen en verweerder 1 een instructie ondanks herhaaldelijk verzoek ook niet heeft overgelegd. Verder heeft de deken gesteld dat hij andere gevraagde informatie pas na herhaald verzoek heeft ontvangen. In dit verband heeft hij onder meer verwezen naar zijn e-mail van 28 april 2020, waarin staat dat van de opgevraagde informatie die op die datum zou worden ingeleverd nog niets was ontvangen. Ook heeft hij verwezen naar zijn e-mail van 8 mei 2020, waarin als ontbrekende stukken worden genoemd de schriftelijke interne instructie aan de heer B. en per verrichte betaling de interne fiattering door de bestuurders van de derdengeldenrekening, alsmede de onderliggende stukken op basis waarvan de fiattering is gebeurd.

5.7 Op grond van Gedragsregel 29 is bij een tuchtrechtelijk onderzoek en een verzoek om informatie van de deken dat met een mogelijk tuchtrechtelijk onderzoek verband houdt de betrokken advocaat verplicht om alle gevraagde inlichtingen aanstonds aan de deken te verstrekken.

5.8 De raad overweegt dat uit het bezwaardossier, in het bijzonder de e-mails van de deken van 28 april 2020 en 8 mei 2020, volgt dat verweerder 1 niet alle gevraagde inlichtingen aanstonds aan de deken heeft verstrekt. Dit is (deels) veroorzaakt doordat verweerder 1 over de betalingen aanvankelijk onjuiste informatie heeft verstrekt. Hij heeft in een brief aan de deken van 10 april 2020 vermeld dat de betalingen vanaf de derdengeldenrekening plaatsvonden na voorafgaande fiattering door zowel verweerder 2 als hemzelf en dat aan iedere betaling een schriftelijk bewijsstuk ten grondslag lag (een factuur, een print van een mail met instructie) met daarop handtekeningen of parafen als bewijs van goedkeuring. Naderhand en in zijn verweerschrift heeft verweerder evenwel erkend dat de (voorgenomen) betalingen niet aan verweerder 2 ter goedkeuring waren voorgelegd.

5.9 Ook heeft verweerder 1 op het punt van de instructie aan de heer B. onjuiste informatie verstrekt. In zijn telefoongesprek met de deken op 24 april 2020 heeft verweerder 1 volgens het daarvan opgemaakte verslag verklaard dat de instructie aan de heer B. was om bij ieder betalingsverzoek te verifiëren dat deze ook bij de Cliënten terecht

waren gekomen en niet achteraf waren afgekeurd, zoals vastgelegd in de Funding Agreement. Na ontvangst van het betalingsverzoek keurde verweerder 1 de betaling goed samen met verweerder 2. Volgens verweerder 1 had hij de fout gemaakt niet te controleren of de cliënten de betalingen hadden goedgekeurd. In zijn telefoongesprek met de deken op 1 mei 2020 heeft verweerder volgens het daarvan opgemaakte verslag verklaard dat het ging om een schriftelijke instructie. In het dekenbezwaar valt te lezen dat de heer B. op 4 juni 2020 evenwel heeft verklaard dat hij geen (specifieke) schriftelijke instructie heeft gekregen voor het doen van betalingen. Gelet op de verklaring van de heer B., het feit dat verweerder 2 -zoals hij later heeft erkend- niet was betrokken bij betalingen en het feit dat verweerder 1 de schriftelijke instructie niet heeft overgelegd, acht de raad het aannemelijk dat deze instructie niet bestaat. Daarbij betreft de raad dat verweerder 1 in zijn verweerschrift een andere inhoud aan de instructie heeft gegeven, nu daarin staat dat verweerder 1 de heer B. heeft geïnstrueerd iedere mutatie te verwerken in een Excel-bestand dat na iedere mutatie per e-mail zou worden gedeeld met de Cliënten en met de heer Van W.

5.10 De raad concludeert dat verweerder 1 Gedragsregel 29 heeft geschonden. Het niet verstrekken van informatie en het verstrekken van onjuiste informatie brengt mee dat de deken de in het kader van het tuchtrecht door de wetgever aan hem opgedragen taken niet naar behoren kan vervullen.

5.11 Verweerder 1 treft hiervan een tuchtrechtelijk verwijt. Bezwaaronderdeel c) is gegrond.

Bezwaaronderdelen d) e) en j) lenen zich gelet op hun samenhang voor gezamenlijke behandeling

5.12 Deze bezwaaronderdelen gaan over de kernwaarden die een advocaat in acht dient te nemen. De deken heeft verweerder 1 verweten dat hij heeft gehandeld in strijd met drie kernwaarden te weten: integriteit, deskundigheid en onafhankelijkheid. Onderdeel d) gaat erover dat verweerder 1 de Cliënten in strijd met de Undertaking Agreement niet op de hoogte heeft gebracht van de ontvangen betaalinstructies van de heer Van W. Onderdeel e) gaat erover dat de betalingen die naar aanleiding van betaalinstructies werden gedaan een bestemming hadden die zichtbaar anders was dan de bestemming waarvoor de middelen beschikbaar werden gesteld (welke bestemming in beginsel, op een enkele bij naam genoemde uitzondering na, was: betaling van declaraties van Jones Day Advocaten). Ook was niet voor alle betalingen een onderliggende declaratie aanwezig en is zelfs een enkele keer geld 'geleend' aan de heer Van W. In bezwaaronderdeel j) heeft de deken nog een aantal zaken genoemd, waaruit volgens hem volgt dat verweerder 1 voormelde kernwaarden niet in acht heeft genomen. Onder meer heeft hij erop gewezen dat verweerder 1 op geen enkel moment de heer Van W. heeft aangesproken op de ontstane situatie en ondubbelzinnig aanspraak heeft gemaakt op onmiddellijke restitutie van de onregelmatig gebleken betalingen. Verder verwijt hij verweerder 1 dat hij jegens de Cliënten een als schimmig aan te merken verweer heeft gevoerd rond een dubieuze bankgarantie: verweerder 1 heeft (te lang) volgehouden dat deze 'callable' was en dus een adequate zekerheid vormde voor terugbetaling door de heer Van W. onttrokken gelden, terwijl dat zeer de vraag was.

5.13 Verweerder 1 heeft in zijn brief aan de deken van 10 april 2020 erkend dat voorafgaand aan de betalingen van de betaalinstructies van de heer Van W. in de periode september 2019 tot eind januari 2020 de goedkeuring van de Cliënten niet is verzocht en dat verweerder 1 om die reden is tekortgeschoten. Verweerder 1 heeft in zijn verweerschrift vermeld dat zijn tekortschieten, door niet voorafgaand aan de verichte betalingen de goedkeuring van de Cliënten te verzoeken, betrekking heeft op de nakoming van een civielrechtelijke overeenkomst. Volgens verweerder 1 is er geen

ruimte voor een tuchtrechtelijke beoordeling van zijn tekortschieten, omdat hij niet heeft gehandeld als advocaat. Hij heeft geen advocatendienst, maar een administratieve dienst verleend, aldus verweerder 1.

5.14 De raad overweegt dat de door verweerder 1 verrichtte diensten voortvloeiend uit de Undertaking Agreement diensten zijn die verweerder 1 heeft verricht in zijn hoedanigheid van advocaat. De Undertaking Agreement is immers aangegaan door de praktijkvennootschap. Verweerder 1 heeft namens de praktijkvennootschap de overeenkomst ondertekend. Verweerder 1 heeft bovendien zijn declaraties voor de dienstverlening, gericht aan MC Limited, ingediend met gebruikmaking van het briefpapier van de praktijkvennootschap. Maar ook als wel zou worden aangenomen dat verweerder 1 in een andere hoedanigheid dan die van advocaat zou hebben opgetreden, is op hem het tuchtrecht van toepassing, nu er in dat geval voldoende aanknopingspunten zijn met de praktijkuitoefening. Vergelijk de beslissing van het Hof van Discipline van 23 april 2021, ECLI:NL:HVD:2021:85.

5.15 De omstandigheid dat over de door verweerder 1 verrichte betalingen civiel wordt geprocedeerd staat evenmin in de weg aan een tuchtrechtelijke beoordeling. De civiele rechter beoordeelt anders dan de tuchtrechter niet of verweerder zich heeft gedragen zoals een behoorlijk advocaat betaamt.

5.16 De raad overweegt verder als volgt. De deken heeft terecht er op gewezen dat de verrichte betalingen veelal een andere bestemming hadden dan die waarvoor de middelen beschikbaar waren gesteld en dat niet voor alle betalingen een onderliggende declaratie aanwezig was. Alle betaal instructies waren afkomstig van de heer Van W. en in veel gevallen beschreef de heer Van W. de kosten als operationele kosten en verzocht hij die te betalen aan Stichting M. Verweerder 1 heeft tijdens het telefoongesprek met de deken op 24 april 2020 op de vraag van de deken naar zijn relatie met de heer Van W. geantwoord dat de heer Van W. een cliënt van hem is en dat de heer Van W. hem in de zomer van 2019 heeft benaderd voor het beheer van gelden op grond van de Undertaking Agreement. De raad is van oordeel dat verweerder 1 door de betaal instructies van de heer Van W. steeds zonder een deugdelijke vorm van navraag op te volgen en bovendien de Cliënten niet over de instructies te informeren, de kernwaarden (financiële) integriteit, deskundigheid en onafhankelijkheid heeft geschonden. Daarbij neemt de raad in aanmerking dat bovendien niet is gebleken dat verweerder 1 de heer Van W. heeft aangesproken op de ontstane situatie en ondubbelzinnig aanspraak heeft gemaakt op onmiddellijke restitutie van de onregelmatig gebleken betalingen. Dat had van hem in de gegeven omstandigheden wel verwacht mogen worden. Het gebrek aan (financiële) deskundigheid -door verweerder 1 ter zitting van de raad erkend- wordt naar het oordeel van de raad onderstreept door de weinig vertrouwen inboezemende mededelingen van verweerder 1 over de bankgarantie. De deken heeft die terecht als schimmig en dubieus aangemerkt. Dat verweerder 1, naar gesteld, de bankgarantie niet als "callable" heeft aangemerkt, doet hier niet aan af. Bewaaronderdelen d), e) en j) zijn daarom ook gegrond, Bezwaaronderdeel f)

5.17 Dit bezwaaronderdeel gaat over het gebruik van de derdengeldenrekening voor het beheer van gelden. De deken verwijt verweerder 1 dat dit gebruik in strijd is met Afdeling 6.5 Voda, gelet ook op de definitie van derdengelden In artikel 1.1 Voda.

5.18 In artikel 1.1 Voda zijn derdengelden gedefinieerd als gelden die een relatie hebben met de dienst die de advocaat verleent en die niet zijn bestemd voor de advocaat in het kader van zijn optreden in die hoedanigheid, maar voor de cliënt of een derde, uitgezonderd voorschotten en griffierechten. Volgens de Toelichting op artikel 1.1 van de Voda moet er een duidelijke relatie zijn met de dienstverlening van de advocaat.

5.19 De raad is van oordeel dat de deken zich bij dit klachtonderdeel terecht op het standpunt heeft gesteld dat de gelden die de Cliënten op de derdengeldenrekening hebben gestort geen derdengelden zijn in de zin van de definitie daarvan. De gestorte gelden hadden geen duidelijke relatie met de dienstverlening van verweerder 1 als advocaat. Vergelijk de beslissing van het Hof van Discipline van 28 augustus 2020, ECLI:NL:TADHVD:2020:163. Zoals het Hof van Discipline eerder heeft overwogen in bijvoorbeeld de beslissing van 4 december 2020, ECLI:NL:TAHVD:2020:264, is de functie van een derdengeldenrekening om te waarborgen dat de daarop gestorte bedragen zich niet vermengen met de middelen van het kantoor van de betrokken advocaat of met diens eigen vermogen en dat deze bedragen op die rekening in bewaring blijven in afwachting van beantwoording van de vraag wie rechtens op de desbetreffende gelden aanspraak heeft. Uit het voorgaande volgt dat verweerder 1 de derdengeldenrekening heeft gebruikt voor een doel waarvoor deze rekening niet is bedoeld. Bezwaaronderdeel f) is dus evenzeer gegrond.

Bezwaaronderdeel g)

5.20 Dit bezwaaronderdeel gaat over de toepasselijkheid van de Wwft. De deken verwijt verweerder 1 dat hij heeft miskend dat op de dienst die hij op grond van de Undertaking Agreement op zich nam de Wwft van toepassing was, zodat behoorlijk Wwft-onderzoek diende plaats te vinden, wat achterwege is gebleven. Daarbij speelde een rol dat sommige bij het beheer betrokken partijen waren gevestigd in “hoog risico” landen.

5.21 Op grond van artikel 1 Wwft wordt instelling verstaan: bank, andere financiële onderneming, of natuurlijke persoon, rechtspersoon of vennootschap handelend in het kader van zijn beroepsactiviteiten, waarop deze wet ingevolge artikel 1a van toepassing is.

Op grond van artikel 1a, lid 4, aanhef en onder c, onder 1□, onder ii, Wwft worden als natuurlijke personen, rechtspersonen of vennootschappen handelend in het kader van hun beroepsactiviteiten waarop deze wet van toepassing is aangewezen natuurlijke personen, rechtspersonen of vennootschappen die als advocaat zelfstandig onafhankelijk beroeps- of bedrijfsmatig advies geven of bijstand verlenen bij het beheren van geld.

5.22 De Undertaking Agreement voorziet in het door de praktijkvennootschap beroeps- of bedrijfsmatig bijstand verlenen bij het beheren van geld. De praktijkvennootschap dient daarom op grond van artikel 1a, lid 4, aanhef en onder c, onder 1□, onder ii, Wwft te worden aangemerkt als een instelling in de zin van de Wwft waarop de Wwft van toepassing is. Verweerder 1 heeft tijdens het telefoongesprek met de deken op 24 april 2020 desgevraagd verklaard dat hij zich bij het aangaan van de Undertaking Agreement niet had gerealiseerd dat de Wwft van toepassing was. Naar het oordeel van de raad treft verweerder 1 hiervan een tuchtrechtelijk verwijt. Verweerder 1 had bij de ondertekening van de Undertaking Agreement door hem namens de praktijkvennootschap en de Stichting ervan op de hoogte behoren te zijn dat de omstandigheid dat de Undertaking Agreement voorziet in het door de praktijkvennootschap beheren van geld, meebracht dat de praktijkvennootschap een instelling was waarop de Wwft van toepassing was. Bezwaaronderdeel g) is gegrond.

Bezwaaronderdeel h)

5.23 Dit bezwaaronderdeel gaat over het melden van een of meer ongebruikelijke transactie(s) op grond van de Wwft. De deken verwijt verweerder 1 dat hij daarvan ten onrechte heeft afgezien.

5.24 Op grond van artikel 16, lid 1, Wwft meldt een instelling een verrichte of voorgenomen ongebruikelijke transactie onverwijld nadat het ongebruikelijke karakter van de transactie bekend is geworden aan de Financiële inlichtingeneenheid. In artikel 1 Wwft

is transactie gedefinieerd als handeling of samenstel van handelingen van of ten behoeve van een cliënt waarvan de instelling ten behoeve van haar dienstverlening aan die cliënt heeft kennis genomen.

5.25 Krachtens artikel 15 Wwft zijn indicatoren vastgesteld aan de hand waarvan wordt beoordeeld of een transactie wordt aangemerkt als een ongebruikelijke transactie in de zin van de Wwft. In de bijlage bij het Uitvoeringsbesluit Wwft, vastgesteld krachtens artikel 4 van dat besluit, zijn deze indicatoren genoemd per categorie instelling. In die bijlage stonden bij het aangaan van de Undertaking Agreement op 16 juli 2019 als indicatoren vermeld: 'Een transactie waarbij de instelling aanleiding heeft om te veronderstellen dat deze verband kan houden met witwassen of financieren van terrorisme, een transactie van of ten behoeve van een (rechts)persoon die woonachtig of gevestigd is of zijn zetel heeft in een staat die op grond van artikel 9 van de vierde anti-witwasrichtlijn in gedelegeerde handelingen van de Europese Commissie is aangewezen als een staat met een hoger risico op witwassen of financieren van terrorisme, alsmede een transactie voor een bedrag van € 10.000,- of meer, betaald aan of door tussenkomst van de instelling in contanten, met cheques aan toonder, een vooraf betaald betaalinstrument (prepaid card) of soortgelijke betaalmiddelen.'

5.26 Verweerder 1 heeft in het telefoongesprek met de deken van 24 april 2020 toegelicht dat hij "recent" de zaak als een Wwft zaak was gaan behandelen. Dit heeft verweerder 1 er evenwel niet toe gebracht om aan de Financiële inlichtingeneenheid onverwijld melding te doen van een of meer ongebruikelijke transactie(s), omdat volgens verweerder 1 nog niet duidelijk was of daarvan sprake was. Verweerder 1 heeft er daarbij op gewezen dat er civiel wordt geprocedeerd over de volgens de Cliënten verrichte onrechtmatige of onregelmatige betalingen. In zijn verweerschrift heeft verweerder 1 aangevoerd dat zonder voorafgaande goedkeuring van de Cliënten weliswaar geen betalingen konden plaats hebben, maar dat - in het geval geen toestemming werd bereikt over een uitbetaling - Stichting M niettemin de beslissende stem had over de vraag of een betaling kon geschieden.

5.27 De raad overweegt als volgt. De Undertaking Agreement voorziet in het beheren van een grote geldsom ten behoeve van procesfinanciering van één of meer rechtszaken in Nederland. Bij de Undertaking Agreement zijn partijen betrokken die in het buitenland zijn opgericht, dan wel gevestigd, zoals op de Kaaimaneilanden en de Britse Maagdeneilanden. De raad veronderstelt als algemeen bekend dat de financiële systemen op deze eilanden een discutabele reputatie hebben. Naar het oordeel van de raad bestond er voor verweerder 1 onder deze omstandigheden aanleiding om te veronderstellen dat de Undertaking Agreement, maar in ieder geval zijn rol bij het doen van betalingen binnen het verband van de Undertaking Agreement, verband kon houden met witwassen of financieren van terrorisme. Dat geen van de partijen bij de Undertaking Agreement is gevestigd in een van de staten die staan op de grond van artikel 9 van de vierde anti-witwasrichtlijn tot stand gekomen lijst van staten met een hoger risico op witwassen of financieren van terrorisme maakt niet dat aan de vestigingsplaats van partijen geen betekenis toekomt. Verweerder had de Undertaking Agreement daarom behoren aan te merken als een ongebruikelijke transactie. Dit geldt eens te meer nu, zoals verweerder 1 ter zitting heeft verklaard, advocatenkantoor Jones Day die in eerste instantie ook was benaderd voor het beheer van de gelden, daarvan heeft afgezien.

5.28 De raad overweegt verder dat de omstandigheid dat er civiel wordt geprocedeerd over de (on)rechtmatigheid van de verrichte betalingen, er niet aan af doet dat de Undertaking Agreement of in ieder geval het doen van betalingen uit dien hoofde (een) transactie(s) is/zijn met een ongebruikelijk karakter. Bezwaaronderdeel h) is gegrond. Bezwaaronderdeel i)

5.29 Dit bezwaaronderdeel gaat erover dat verweerder 1 de ontstane situatie niet heeft aangemerkt als een beroepsfout en de Cliënten daardoor niet onverwijld op de hoogte van deze beroepsfout heeft gebracht. Verweerder 1 heeft deze fout pas na aandringen van de deken bij de verzekeraar gemeld.

5.30 Op grond van Gedragsregel 16 lid 2 is de advocaat die een redelijk vermoeden heeft dan wel bemerkt dat hij tekort is geschoten in de behartiging van de belangen van zijn cliënt, gehouden zijn cliënt daarvan onverwijld op de hoogte te stellen en hem, zonodig, te adviseren onafhankelijk advies te vragen.

5.31 Verweerder 1 heeft in zijn brief van 10 april 2020 vermeld dat, zodra hij ervan kennis had genomen dat de Cliënten niet van betaalinstructies in de periode van september 2019 tot eind januari 2020 op de hoogte waren gebracht, hij hen alsnog de betreffende informatie heeft toegezonden. In zijn verweerschrift heeft verweerder 1 aangevoerd dat hij uit eigen beweging eind januari 2020 de Cliënten heeft medegedeeld wat er was gebeurd. In het telefoongesprek met de deken op 24 april 2020 heeft verweerder 1 desgevraagd erkend dat sprake was van een beroepsfout, maar dat hij die nog niet bij de beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar had gemeld omdat hij eraan twijfelde of de fout onder de dekking viel. Hij had evenwel besloten de fout te melden, maar wilde die melding uitstellen tot de maandag erop, omdat hij erop vertrouwde dat voor die tijd de heer Van W. de betreffende gelden zou terugbetalen, zo valt in het van het telefoongesprek opgemaakte verslag te lezen.

5.32 De raad ziet geen aanknopingspunten om te twijfelen aan de verklaring van verweerder 1 dat hij de informatie over de betaalinstructies alsnog aan de Cliënten heeft toegezonden zodra hem bekend werd dat zij hiervan niet op de hoogte waren. Verweerder 1 heeft evenwel ten onrechte niet onderkend dat deze tekortkoming in de behartiging van de belangen van de Cliënten tot schadeclaims zou kunnen leiden, en dat hij deze fout om die reden direct had moeten melden bij de beroepsaansprakelijkheidsverzekering. Door dit na te laten heeft verweerder 1 tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld. De redenen die verweerder 1 geeft voor dit nalaten, maken dit niet anders. Bezwaaronderdeel i) is daarom ook gegrond.

Bezwaaronderdelen naar aanleiding van het signaal (de klacht) van de heer M.
Bezwaaronderdeel k)

5.33 Dit bezwaaronderdeel gaat erover dat verweerder 1 ontvangen huurpenningen van een in een nalatenschap vallende onroerende zaak heeft aangewend voor de betaling van vaste lasten verbonden aan deze onroerende zaak. De deken heeft zich op het standpunt gesteld dat verweerder 1 aldus heeft “gebankierd” met gelden van zijn cliënten, hetgeen in strijd is met Afdeling 6.5 Voda, daaronder begrepen artikel 1.1, definitie derdengelden.

5.34 Verweerder 1 heeft toegelicht dat de huurpenningen in 2012 werden ontvangen door de echtgenote van de erflater waardoor zij verloren gingen voor de boedel. Om verharding van de standpunten te voorkomen, zoals in geval van beslaglegging het geval zou zijn geweest, heeft verweerder de echtgenote van de erflater voorgesteld de huur over te maken naar de derdengeldenrekening van de Stichting. De echtgenote van de erflater heeft daarmee ingestemd onder de voorwaarde dat uit de huurpenningen vanaf de derdengeldenrekening ook de lopende kosten in verband met de woning zouden worden betaald. Met die voorwaarde hadden zijn cliënten ingestemd, zodat er overeenstemming was bereikt. Conform de overeenkomst heeft verweerder vanaf 2013 op de derdengeldenrekening huurpenningen ontvangen en vanuit deze rekening kosten voor de onroerende zaak voldaan, aldus verweerder 1. Verweerder 1 heeft er voorts op gewezen dat de overeenkomst dateerde van voor de inwerkingtreding van de Voda 2015.

5.35 De raad overweegt dat uit Afdeling 6.5 Voda volgt dat de derdengeldenrekening niet is bedoeld om betalingen uit te voldoen aan anderen dan de rechthebbenden op de gelden. Volgens de toelichting op artikel 6.19 Voda is het niet toegestaan derdengelden in opdracht van de cliënt te gebruiken voor het betalen van bijvoorbeeld vorderingen van derden op de cliënt, het zogenaamde bankieren met de derdenrekening. Dat met deze dienstverlening volgens verweerder een verharding van de standpunten van partijen is voorkomen, maakt dit niet anders. Het verweer - daargelaten wat daarvan zij - dat de overeenkomst dateerde van voor de inwerkingtreding van de Voda 2015 neemt niet weg dat verweerder 1 dan na 2015 zijn handelwijze had dienen aan te passen en daarvan is niet is gebleken. Als verweerder 1 zich op het standpunt stelt dat de omstandigheid dat de Voda eerst in 2015 in werking is getreden, meebrengt dat het hem was toegestaan om te bankieren met de derdengeldenrekening volgt de raad dit standpunt niet. Op grond van de Verordening op de administratie en financiële integratie (Vafi), de voorloper van de Voda, was bankieren met de derdengeldenrekening namelijk evenmin toegestaan. Daar komt nog bij dat van het bestaan van een overeenkomst tussen verweerder 1 en de erfgenamen over het vanuit de derdengeldenrekening voldoen van kosten voor de onroerende zaak niet is gebleken. Bezwaaronderdeel k) is gegrond. Bezwaaronderdeel l)

5.36 Dit bezwaaronderdeel gaat ook over de Wwft. De deken verwijt verweerder 1 dat hij de dienstverlening van het aanwenden van de ontvangen huurbetalingen voor de betaling van de vaste lasten niet heeft aangemerkt als een dienst waarop de Wwft van toepassing is.

5.37 Verweerder 1 heeft verklaard moeilijk te kunnen navolgen dat de Wwft volgens de toenmalige regeling van toepassing zou zijn op de door hem verrichte dienstverlening en al zeker niet dat de partijen behoren tot de doelgroep waarvan de wetgever beoogt hun financiële transacties tegen te gaan of in de gaten te houden.

5.38 Op grond van artikel 1 Wwft wordt onder instelling verstaan: bank, andere financiële onderneming, of natuurlijke persoon, rechtspersoon of vennootschap handelend in het kader van zijn beroepsactiviteiten, waarop deze wet ingevolge artikel 1a van toepassing is.

Op grond van artikel 1a, lid 4, aanhef en onder c, onder, 2°, Wwft worden als natuurlijke personen, rechtspersonen of vennootschappen handelend in het kader van hun beroepsactiviteiten waarop deze wet van toepassing is aangewezen natuurlijke personen, rechtspersonen of vennootschappen die als advocaat zelfstandig onafhankelijk beroeps- of bedrijfsmatig optreden in naam en voor rekening van een cliënt bij enigerlei financiële transactie.

5.39 Door te bankieren met de derdengeldenrekening, zoals verweerder 1 dat heeft gedaan, dient hij op grond van artikel 1a lid 4, aanhef en onder c, onder, 2°, Wwft te worden aangemerkt als een instelling in de zin van de Wwft. Dat was ook al het geval in 2012, toen een gelijkkluidende bepaling was opgenomen in artikel 1 onder a, onder 13° Wwft. Hieruit volgt dat bezwaaronderdeel l) gegrond is.

Bezwaaronderdeel m)

5.40 Dit bezwaaronderdeel gaat erover dat verweerder 1 de gemaakte afspraken niet schriftelijk heeft vastgelegd en zich er niet van heeft verzekerd dat alle erfgenamen met de afspraken instemden.

5.41 Op grond van Gedragsregel 16 lid 1 dient de advocaat zijn cliënt op de hoogte te brengen van belangrijke informatie, feiten en afspraken. Ter voorkoming van misverstand, onzekerheid of geschil, dient hij belangrijke informatie en afspraken schriftelijk aan zijn cliënt te bevestigen.

5.42 Verweerder 1 heeft verklaard dat hij partijen met excel-bestanden periodiek op de hoogte heeft gehouden van de stand van inkomsten en uitgaven en aldus rekening en verantwoording heeft afgelegd.

5.43 De raad overweegt dat verweerder 1 bedoelde excel-bestanden niet heeft overgelegd. Bovendien is het bijhouden van inkomsten en uitgaven iets anders dan het schriftelijk bevestigen van gemaakte afspraken. De door verweerder 1 gemaakte afspraak met de echtgenote van de erflater heeft te gelden als een belangrijke afspraak. Niet is gebleken dat verweerder 1 deze afspraak schriftelijk heeft bevestigd. Ter voorkoming van misverstand, onzekerheid of geschil had hij dat wel behoren te doen en alle erfgenamen hierover te informeren. Verweerder heeft daarom Gedragsregel 16 lid 1 geschonden. Ten opzichte van de erfgenamen die geen cliënten van hem waren, geldt dat verweerder 1 niet heeft gehandeld zoals een behoorlijk advocaat betaamt. Hiervan treft verweerder 1 een tuchtrechtelijk verwijt. Bezwaaronderdeel m) is daarom gegrond.

Bezwaaronderdeel n)

5.44 Dit bezwaaronderdeel gaat erover dat verweerder 1 zonder (schriftelijke) instemming van de erfgenamen -voorzover die geen cliënt van hem waren- declaraties voor zijn werkzaamheden heeft voldaan uit de ontvangen huurpenningen en niet naar behoren daarover rekening en verantwoording heeft afgelegd.

5.45 Op grond van artikel 6.19 lid 4, Voda kan een advocaat met de rechthebbende schriftelijk overeenkomen dat derdengelden worden aangewend ter voldoening van een eigen declaratie.

5.46 Verweerder 1 heeft in zijn verweerschrift aangevoerd dat alle partijen hadden ingestemd met de eindafrekening. In die eindafrekening heeft hij met toestemming van alle partijen ook zijn laatste declaratie opgenomen.

5.47 De raad is van oordeel dat een overeenkomst met rechthebbenden om derdengelden aan te wenden ter voldoening van de eigen declaratie vooraf moet worden gesloten. Dat heeft verweerder 1 niet gedaan. Als gevolg hiervan heeft een van de erfgenamen een klacht tegen verweerder 1 ingediend. Die klager was geen cliënt van verweerder 1 maar was wel gerechtigd tot (deel van) de opbrengst van de onroerende zaak. Door ten laste van de opbrengsten van een niet-client declaraties te verrekenen, terwijl daarvoor de schriftelijke, voorafgaande toestemming ontbreekt, handelt verweerder 1 zoals het een behoorlijk advocaat niet betaamt. Hieruit volgt dat ook dit laatste bezwaaronderdeel gegrond is.

Bezwaar tegen verweerder 2

Bezwaaronderdelen naar aanleiding van het depot-signaal van mr. L.

Bezwaaronderdelen a) en b) lenen zich gelet op hun samenhang voor gezamenlijke behandeling.

5.48 In deze bezwaaronderdelen wordt verweerder 2 verweten dat hij is tekortgeschoten in de inrichting van de derdengeldenrekening.

5.49 Onderdeel a) gaat erover dat voor betalingen vanaf de derdengeldenrekening geen dubbele fiattering of zelfs geen tweehandtekeningensysteem werd gehanteerd. Onderdeel b) gaat erover dat verweerder 2 ermee bekend was dat verweerder 1 de situatie heeft gecreëerd waarin de heer B. zonder enige vorm van toezicht of betrokkenheid van de bestuurder(s) betalingen kon verrichten en ook daadwerkelijk heeft verricht. Ter zitting heeft de deken toegelicht dat bezwaaronderdeel b) ziet op het doorsluizen van taken naar de heer B.

5.50 Verweerder 2 heeft erkend dat voor betalingen vanaf de derdengeldenrekening geen dubbele fiattering of zelfs geen tweehandtekeningensysteem werd gehanteerd. Volgens verweerder 2 was hij er niet mee bekend dat de heer B. zonder toezicht of

betrokkenheid van verweerder 1 betalingen kon verrichten, dan wel daadwerkelijk verrichtte. Hij ging ervan uit dat verweerder 1 de betalingen vanaf de derdenrekening controleerde en accordeerde.

5.51 De raad overweegt als volgt. Volgens de toelichting van de deken heeft klachtonderdeel b) betrekking op het feit dat het uitvoeren van de betalingen, zonder controle van de bestuurders en dus van verweerder 2, naar de heer B. was doorgesluisd. Uit het klachtdossier blijkt dat verweerder 2 op 22 mei 2020 tegenover de deken heeft verklaard dat de bankpas van verweerder 1 berustte bij de heer B. en dat hij steeds heeft aangenomen dat de heer B. alleen betaalde als verweerder 1 intern had gefiatteerd. Verweerder 2 heeft toegegeven dat hij op die fiatting door verweerder 1 geen toezicht hield. Naar het oordeel van de raad volgt hieruit dat de deken verweerder 2 ook terecht heeft verweten dat hij ermee bekend was dat de heer B. zelfstandig betalingen kon verrichten. Dat verweerder 2 ervan uitging dat de heer B. deze betalingen alleen verrichtte na goedkeuring van verweerder 1 doet hier niet aan af; verweerder 2 heeft hierin een eigen verantwoordelijkheid.

5.52 De raad concludeert dat verweerder 2 artikel 6.22 lid 8 Voda heeft geschonden doordat voor betalingen vanaf de derdengeldenrekening geen dubbele fiatting of zelfs geen tweehandtekeningsysteem werd gehanteerd en doordat verweerder 2 ermee bekend was dat de heer B. met de bankpas van verweerder 1 geheel zelfstandig betalingen kon verrichten. Als advocaat wist of behoorde verweerder 2 te weten dat de wijze waarop de Stichting werd vertegenwoordigd niet in overeenstemming was met artikel 6.22 lid 8 Voda, zodat hij daarmee ook bekend was of had behoren te zijn in zijn hoedanigheid als bestuurder van de Stichting. Ook als bestuurder van de Stichting had hij dit moeten voorkomen. Het schaadt het vertrouwen in de advocatuur als een stichting derdengelden niet op de juiste wijze wordt vertegenwoordigd. De raad is daarom van oordeel dat verweerder 2 hieromtrent niet alleen als advocaat, maar ook als bestuurder van de Stichting een tuchtrechtelijk verwijt treft. Vergelijk de beslissing van het Hof van Discipline van 4 december 2020, ECLI:NL:TAHVD:2020:264. De bezwaaronderdelen a) en b) zijn gegrond.

Bezwaaronderdeel c)

5.53 Dit bezwaaronderdeel gaat over de toepasselijkheid van de Wwft. De deken verwijt verweerder 2 dat hij heeft miskend dat op die dienst die verweerder 1 op grond van de Undertaking Agreement op zich nam de Wwft van toepassing was. Verweerder 2 heeft daarmee gehandeld in strijd met de Wwft, aldus de deken.

5.54 Verweerder 2 heeft aangevoerd dat hij niet heeft gehandeld in strijd met de Wwft. Hij was niet de behandelend advocaat en heeft dus niet als advocaat zelfstandig onafhankelijk beroepsmatig advies of bijstand verleend bij een van de in artikel 1a, lid 4c, Wwft genoemde diensten. De Wwft was volgens verweerder daarom niet op hem van toepassing. Daarmee rustten op hem niet de verplichtingen uit de Wwft, zoals het doen van cliëntenonderzoek of het doen van een melding van een ongebruikelijke transactie. Ook als bestuurder van de Stichting viel hij niet onder de reikwijdte van de Wwft, omdat hij in die hoedanigheid niet zelfstandig onafhankelijk beroepsmatig als advocaat handelde, aldus verweerder 2.

5.55 De raad overweegt als volgt. Verweerder 2 heeft de Undertaking Agreement namens de Stichting ondertekend. Uit de Undertaking Agreement blijkt dat naast de Stichting ook de praktijkvennootschap partij was. Verweerder 2 was er dus van op de hoogte (of had dat moeten zijn) dat de Stichting, waarvan hij (advocaat)bestuurder is en de praktijkvennootschap waarvan hij partner is, partij waren bij de Undertaking Agreement. Omdat de Undertaking Agreement voorziet in het door de praktijkvennootschap beroeps- of bedrijfsmatig bijstand verlenen bij het beheren van geld, had verweerder

der 2 zich bij het ondertekenen daarvan moeten realiseren dat de praktijkvennootschap een instelling is in de zin van de Wwft waarop de Wwft van toepassing was. Het ondertekenen van de Undertaking Agreement zonder zich te realiseren dat de Wwft van toepassing was, is tuchtrechtelijk verwijtbaar. Dat verweerder 2 de Undertaking Agreement heeft ondertekend als bestuurder van de Stichting en dat niet hij, maar verweerder 1, als deponhouder zou gaan fungeren, doen hier niet aan af. Door de toepasselijkheid van de Wwft niet te onderkennen, heeft verweerder 2 de voorschriften van de Wwft, waaronder een cliëntenonderzoek, niet nageleefd en daarmee heeft verweerder 2 ook gehandeld in strijd met de Wwft. Bezwaaronderdeel c) is daarom gegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Ter zake van de gegronde dekenbezwaren acht de raad het opleggen van een maatregel aan zowel verweerder 1 als verweerder 2 aangewezen. Beiden zijn ernstig en langdurig tekortgeschoten in de wijze van gebruik van de derdengeldenrekening en door niet te onderkennen dat de Wwft van toepassing was op de praktijkvennootschap vanwege de te verrichten dienst van het beheren van geld op grond van de Undertaking Agreement.

6.2 Ten aanzien van verweerder 1 weegt de raad daarnaast het volgende mee. Verweerder 1 heeft de deken belemmerd in zijn onderzoek door niet tijdig -en vooral onjuiste- informatie te verstrekken, hetgeen er niet van getuigt dat hij de ernst van de zaak inzag. De raad rekent hem dit zwaar aan. Dat geldt ook voor het bankieren -met grote sommen geld- met de derdengeldenrekening en de schending van de gedragsregels en meerdere kernwaarden. Bij het opleggen van de maatregel slaat de raad daarnaast ook acht op het feit dat verweerder 1 meer dan veertig jaar advocaat is en nooit eerder met de tuchtrechter in aanraking is geweest, en dat hij op de zitting van de raad heeft erkend dat hij weinig zelfinzicht heeft getoond over het kwalijke van zijn handelen.

6.3 Ten aanzien van verweerder 2 weegt de raad mee dat hij -hoewel evenzeer verantwoordelijk voor het tekortschietende systeem van de derdengeldrekening- als jong advocaat in het systeem van een bestaand kantoor is meegenomen. Daarnaast heeft verweerder 2 evident inzicht getoond in zijn tekortschietende gedrag, ook ten aanzien van de Wwft, en heeft hij initiatief genomen om zich nader te scholen om een dergelijke fout niet weer te maken.

6.4 De raad vertrouwt op hun mededeling dat verweerders er voor hebben zorggedragen dat betalingen vanaf de derdengeldenrekening in het vervolg alleen mogelijk zijn na dubbele digitale fiattering en dat zij beiden zijn uitgetreden uit het bestuur van de Stichting.

6.5 De raad acht, alles afwegende, ten aanzien van verweerder 1 de maatregel van een schorsing van 16 weken passend en geboden en ten aanzien van verweerder 2 de maatregel van een schorsing van 8 weken passend en geboden.

7 KOSTENVEROORDELING BIJ DEKENBEZWAAR

7.1 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder 1 en verweerder 2 beiden op grond van artikel 48ac, lid 1, Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

7.2 a) € 750,- .kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en

b) € 500,- kosten van de Staat.

7.3 Verweerders moeten het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder a en b genoemde kosten) binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 079000, BIC: ING-BNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling raad van discipline" en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

in de zaak 21-096/A/A/D tegen verweerder 1:

- verklaart het bezwaar in alle onderdelen gegrond;
- legt aan verweerder 1 de maatregel van schorsing voor de duur van 16 weken op;
- bepaalt dat de schorsing ingaat vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing, met dien verstande dat:
 - de onderhavige schorsing pas ingaat na afloop van eerder onherroepelijk geworden schorsingen,
 - verschillende op dezelfde dag onherroepelijk geworden schorsingen niet tegelijkertijd maar na elkaar worden tenuitvoergelegd, en dat
 - de onderhavige schorsing niet ten uitvoer zal worden gelegd gedurende de tijd dat verweerder 1 niet op het tableau staat ingeschreven;
 - veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 1.250,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3.

In de zaak 21-097/A/A/D tegen verweerder 2:

- verklaart het bezwaar in alle onderdelen gegrond;
- legt aan verweerder 2 de maatregel van schorsing voor de duur van 8 weken op;
- bepaalt dat de schorsing ingaat vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing, met dien verstande dat:
 - de onderhavige schorsing pas ingaat na afloop van eerder onherroepelijk geworden schorsingen,
 - verschillende op dezelfde dag onherroepelijk geworden schorsingen niet tegelijkertijd maar na elkaar worden tenuitvoergelegd, en dat
 - de onderhavige schorsing niet ten uitvoer zal worden gelegd gedurende de tijd dat verweerder 2 niet op het tableau staat ingeschreven;
 - veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 1.250,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervóór bepaald in 7.3.

Aldus beslist door mr. J.H. Dubois, voorzitter, mrs. S. van Andel, P. van Lingen, R. Lonterman en H.B. de Regt, leden, bijgestaan door mr. I.R. van der Veen als griffier en uitgesproken in het openbaar op 26 juli 2021.

Griffier Voorzitter

Verzonden op: 26 juli 2021