

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 23-397/DB/LI/D

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 20 november 2023 in de zaak 23-397/DB/LI/D

naar aanleiding van het bezwaar van:

deken

over:

verweerder

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Op 8 juni 2023 heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg (hierna: de deken) een bezwaar ingediend over verweerder.

1.2 Op 8 juni 2023 heeft de raad het dekenbezwaar met kenmerk DK23-005 van de deken ontvangen.

1.3 De griffier heeft de deken en verweerder opgeroepen voor de mondelinge behandeling op 9 oktober 2023.

1.4 Het bezwaar is behandeld op de zitting van de raad van 9 oktober 2023. Daarbij waren de deken, vergezeld door mr. P. van de Unit FTA, en verweerder aanwezig. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.5 De raad heeft kennisgenomen van het in 1.2 genoemde dekenbezwaar met bijlagen en van de op 25 september 2023 van verweerder ontvangen nagekomen stukken.

2 FEITEN

2.1 **A. *Onderzoek Unit Financieel Toezicht Advocatuur (hierna: Unit FTA)***

L B.V. voert een advocatenkantoor. Enig aandeelhouder en bestuurder van deze vennootschap is verweerder. Verweerdens kantoor richt zich vooral op ondernemingsrecht, verbintenissenrecht, vastgoed en fusies & overnames.

2.2 Verweerder is sinds 16 maart 2022 de enige bestuurder van de Stichting Beheer Derdengelden L Advocaten.

2.3 Op 7 oktober 2019 heeft de deken een signaal ontvangen van een bestuurder van een besloten vennootschap over het optreden van verweerder. Volgens deze bestuurder trad verweerder op als advocaat van de besloten vennootschap, terwijl hij ook aandeelhouder van diezelfde vennootschap was.

2.4 De deken heeft verweerder op de hoogte gesteld van het signaal en hem uitgenodigd voor een gesprek, dat heeft plaatsgevonden op 22 januari 2020. Tijdens dit gesprek heeft verweerder aangegeven een businessmodel te hebben ontwikkeld,

dat inhoudt dat in moeilijkheden verkerende ondernemingen worden doorgestart of geherstructureerd. Verweerder is daarbij betrokken middels het verlenen van juridische diensten door zijn praktijkvennootschap, L B.V., aan genoemde ondernemingen in combinatie met een participatie in genoemde ondernemingen door CdL B.V., een beleggingsholding waarvan verweerder en verweerders echtgenote elk 50% aandeelhouder zijn en waarvan verweerders echtgenote bestuurder is. Door CdL wordt bij participatie bedongen dat L B.V. een exclusief recht tot het verlenen van juridische diensten aan de betreffende onderneming verkrijgt. Verweerder heeft aan de deken kenbaar gemaakt dat hij van mening is dat deze constructie in overeenstemming is met de gedragsregels.

2.5 De deken heeft in het voorgaande aanleiding gezien om de Unit Financieel Toezicht Advocatuur (hierna: Unit FTA) te verzoeken een onderzoek uit te voeren naar de naleving van de Wwft door verweerders kantoor.

2.6 Het onderzoek heeft plaatsgevonden op 10 oktober 2022. Daarbij waren aanwezig: verweerder, mr. H. (Bureau van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg) en mr. P (Unit FTA). De Unit FTA heeft de transacties over de periode van 1 januari 2020 tot en met 30 juni 2022 onderzocht.

2.7 De Unit FTA heeft op 12 januari 2023 het concept rapport voorgelegd aan verweerder en de deken. Verweerder heeft op 2 februari 2023 op het concept rapport gereageerd.

2.8 De bevindingen van de Unit FTA zijn vastgelegd in het definitieve rapport d.d. 6 februari 2023. De bevindingen luiden, samengevat en voor zover voor de beoordeling van het dekenbezwaar relevant, als volgt:

“(…)

2. Opzet Wwft

Risicobeleid/kantoorbeleid

In het Wwft kantoor protocol is vastgelegd dat [verweerder] binnen [L Advocaten] de kantoorverantwoordelijke is voor de Wwft. Het Wwft-beleid bevat risicobeleid en een aantal standaard formulieren waaronder het Cliëntformulier en het UBO-formulier. Het beschikbaar gestelde 'Wwft 5-stappenplan' (ongedateerd) bevat een niet meer actuele indicator voor een ongebruikelijke transactie. [Verweerder] heeft op 10 oktober 2022 toegelicht dat de standaard formulieren die het kantoor gebruikt op korte termijn onder de loep worden genomen en waar nodig geactualiseerd. De op 14 november 2022 beschikbaar gestelde 'Checklist Stichting derdengelden [L Advocaten]' (ongedateerd) bevat een indicator voor een ongebruikelijke transactie die niet meer actueel is. De Wwft is van toepassing op de advocaat die de in de Wwft genoemde diensten verricht, niet op de stichting beheer derdengelden [L Advocaten].

Ten tijde van het onderzoek heeft [verweerder] toegelicht dat de naleving van de Wwft binnen het kantoor nog niet de aandacht krijgt die het verdient maar dat het zijn voornemen is om dit op korte termijn wel te gaan doen. [Verweerder] heeft aangegeven zich de afgelopen jaren in een overlevingsmodus te hebben bevonden waardoor de naleving van de Wwft en de administratie in dat verband niet zoveel aandacht heeft gehad. Verweerder wil meer gebruik gaan maken van standaardformulieren en gaat ervan uit dat dit per 7 november 2022 operationeel zal zijn.

Verweerder heeft op 2 februari 2023 als volgt schriftelijk gereageerd:

'Mijn verantwoordelijkheid als kantoordirecteur ga ik uiteraard niet uit de weg. Ik kan niet anders erkennen -zoals dat ook terecht is gerapporteerd- dan dat de Wwft binnen de organisatie meer aandacht verdient en daarin beter ingebed dient te worden. Laat ik dat vooropstellen.

Echter de afgelopen vier jaar waren voor mij zeer moeilijke jaren, met name ook vanwege een enorm groot personeelsverloop en wel van 23 personen naar een handjevol mensen van – momenteel – 1 advocaat, 1 advocaat-stagiaire en 2 rechten studenten voor enkele uren per week. Pogingen van afgelopen jaren om de juiste krachten binnen te halen en vervolgens te behouden mislukten, vaak ook omdat uiteindelijk toch veel juristen niet meer voor de advocatuur kiezen en/of uit de advocatuur stappen.

Het een en ander bracht met zich mee dat ik weer keyperson werd, waardoor ik afgelopen jaren vrijwel volledig werd opgeslokt door operationele (dossier)werkzaamheden. Daarmee bleef voor de organisatie nog nauwelijks tijd over. De balans tussen operationele werkzaamheden en aandacht voor de organisatie raakte daardoor volledig verstoord.

Het vertrek na zestien jaar van de (nog enige) vaste secretaresse naar de gezondheidszorg leidde tot een nog grotere instabiliteit van de organisatie. Op zeer korte termijn moest naar alternatieven worden gezocht, die uiteindelijk zijn gevonden in de ondersteunde rechtenstudenten, die echter nog volledig dien(d)en te worden ingewerkt.

Het was afgelopen jaren een uitputtende periode met vele andere (persoonlijke) dieptepunten. Mede daardoor had de ik de energie niet meer om nieuwe mensen te zoeken ter (operationele) ondersteuning.

In dit nieuwe jaar lijken de kansen evenwel te keren. Ik voel mij energiever dan ooit, heb weer vertrouwen in de toekomst en ben ik bezig met het treffen van tal van maatregelen, waaronder veel meer aandacht voor de organisatie.

Een dezer dagen worden bijvoorbeeld nieuwe vacatures geplaatst. Verder zijn sedert het onderzoek al meerdere maatregelen getroffen om het kantoor Wwft compliant te maken. Ik besef immers dat het voorgaande mij niet ontslaat uit mijn verplichtingen uit hoofde van de Wwft'.

3. Werking Wwft

Dossierselectie algemeen

De werking van de procedures en instructies inzake Wwft is beoordeeld door 22 dossiers te selecteren, waarvan 6 dossiers uit de lijst 'Wwft-plichtige zaken', 12 dossier uit de lijst 'niet Wwft-plichtige zaken' en 4 dossiers op basis van de aangeleverde mutaties op de derdengeldrekening. Uit de selectie bleek dat de Wwft aanduiding op de lijsten niet altijd juist was. Enkele dossiers met de aanduiding Wwft bleken geen Wwft-plichtige dienst te betreffen en andersom.

Dossierselectie

Van de 22 geselecteerde en opgevraagde dossiers zijn 16 dossiers (fysiek) ter inzage beschikbaar gesteld op 10 oktober 2022. De dossiers 2020050 en 2022053 waren niet ter inzage beschikbaar op 10 oktober 2022. De wel ter beschikking gestelde dossiers maken een onvolledige indruk. De dossiers bevinden zich grotendeels niet in een dossiermap en er is geen duidelijke dossieropbouw (met bijvoorbeeld submappen). Wat exact de opdracht van de betreffende cliënte is (geweest) aan [verweerder], op welke wijze cliënte(e) op de hoogte is gehouden van het verloop van het dossier, de slaagkansen de risico's van een eventuele procedure, etc. valt niet uit de wel ter beschikking gestelde dossiers af te leiden.

[Verweerder] heeft op 2 februari 2023 als volgt schriftelijk gereageerd:

"Ik moet eerlijk zeggen dat ik me daar niet in kan herkennen. Immers, in elke zaak wordt de cliënt nauwgezet op de hoogte gehouden van alle ontwikkelingen in het dossier, maar ook van de kansen en de eventuele risico's van bepaalde strategieën. Over nagenoeg elk uitgaand bericht wordt de cliënt geïnformeerd middels een cc of

per afzonderlijke post. In de meeste gevallen wordt ook de instemming voor concepten gevraagd aan cliënt.

Wat ik me wel kan voorstellen is dat dit onderdeel niet of onvoldoende uit de verf is gekomen tijdens het onderzoek. Dit is niet te wijten aan het onderzoek zelf, maar aan de manier waarop de dossiers heb aangeleverd.

Dit had meerdere oorzaken:

1. Ten eerste zijn niet de volledige dossiers overgelegd omdat grote delen van de dossiers zich met name ook de vinden in de e-mailbestanden, die niet meer uitgeprint zijn en die zich niet in de overhandigde fysieke dossiers bevonden. Juist in dit soort mails wordt iedere keer de cliënt gewezen op de voor- en nadelen of risico's van een bepaalde stap binnen de afgesproken strategie.

2. Dit heeft mede te maken met het feit dat het de bedoeling was om een digitale slag te maken om alle dossiers in digitale bestanden te bewaren en te behouden. Gaandeweg is dit project gestrand vanwege bovengenoemde personele omstandigheden. Gevolg: hybride versies van dossiers, deels fysiek en deels digitaal. Inmiddels is besloten – mede naar aanleiding van het onderzoek – om 1 op 1 zowel een digitaal dossier als fysiek dossier aan te houden;

3. Mijn voorbereiding van het kantooronderzoek heeft ook verder te wensen overgelaten, mede in verband met bovenstaande omstandigheden alsmede de opzegging van de laatste vaste en ervaren secretaresse, die vervangen werd door onervaren rechtenstudenten.

4. Tot slot was mij achteraf gezien de omvang van het onderzoek niet helemaal duidelijk.”

De 4 op basis van de mutaties op derdengeldrekening geselecteerde dossiers zijn niet op 10 oktober 2022 ter inzage beschikbaar gesteld. Vragen over deze 4 dossiers heeft [verweerder] op een later moment beantwoord.

(.....)

5. Derdengelden

Stichting Beheer derdengelden [L Advocaten]

Uit het Kvk-uittreksel (van 4 oktober 2022) blijkt dat [verweerder] de enige bestuurder van de stichting is. [Verweerder] heeft desgevraagd toegelicht dat hij sinds 16 maart 2022 de enige bestuurder is. De tweede bestuurder ([J]) is per deze datum uitgetreden. Volgens [verweerder] verzorgt zijn echtgenote sinds 15 jaar de administratie van de stichting beheer derdengelden [L Advocaten]. Met [verweerder] is besproken dat de stichting minimaal twee bestuurders dient te hebben en dat met ingang van 10 oktober 2022 tot het moment dat een tweede bestuurder is aangetreden vanaf de derdengeldenrekening geen betalingen zullen worden verricht. Sedert het vertrek van de tweede bestuurder heeft er (tot en met 31 mei 2022) één uitgaande mutatie op de derdengeldrekening plaatsgevonden, namelijk op 27 april 2022 een bedrag van € 1.577,94 naar de kantoorrekening.

De Stichting Beheer derdengelden [L Advocaten] beschikt over een bankrekening bij ABN AMRO met IBAN NL 45 ABNA 0627 4309 61. [Verweerder] heeft toegelicht dat dit de enige bankrekening is waarover de stichting beschikt. Er is 1 bankpas voor de bankrekening van de stichting, dit was ook zo ten tijde van de voormalige tweede bestuurder. De voormalige tweede bestuurder had geen toegang tot en inzicht in de derdengeldrekening, en was ook niet in het bezit van een bankpas. [Verweerder] geeft aan dat zijn echtgenote mogelijk ook soms alleen betalingen heeft gedaan.

De betaalprocedure heeft [verweerder] als volgt toegelicht:

- Wanneer derdengelden binnenkomen wordt de desbetreffende advocaat daarover meteen per email geïnformeerd door de echtgenote van [verweerder].
- De bestuurders (thans: bestuurder) controleren de voorgestelde mutatie. Bij twijfel per email overleg over de mutatie. De voormalige tweede bestuurder van de stichting gaf per email toestemming voor betalingen. Na toestemming van het stichting bestuur wordt het geld vrijwel direct overgemaakt naar de rekening van de rechthebbende/cliënt.
- [Verweerder] en zijn echtgenote verrichten samen de betaling. De echtgenote van [verweerder] zet de betaling klaar en [verweerder] betaalt feitelijk door middel van een enkele digitale autorisatie. Dit gebeurde ook zo ten tijde van de aanwezigheid van mr J als tweede stichtingsbestuurder.
- De echtgenote van [verweerder] registreert de betalingen in een daartoe bestemde ordner.
- In het geval er sprake is van het verrekenen van declaraties met ontvangen derdengelden wordt de cliënt altijd voorafgaand aan het verrekenen per email gevraagd om hiermee in te stemmen. Eerst na schriftelijke instemming van de cliënt wordt daadwerkelijk verrekend.

Mutaties derdengeldrekening

In de periode van 1 januari 2020 tot en met 30 juni 2022 is in totaal € 458.199 betaald vanaf en € 410.583 ontvangen op de derdengeldenrekening bij ABN AMRO Rabobank met IBAN NL 45 ABNA 0627 4309 61. Het verloop van het saldo op de derdengeldenrekening gedurende de periode 1 november 2020 tot en met 30 juni 2022 is als volgt:

<i>Datum</i>	<i>Saldo</i>
<i>1 januari 2020</i>	<i>€ 78.887,31</i>
<i>30 juni 2022</i>	<i>€ 31.299,37</i>

Desgevraagd heeft [verweerder] verklaard de samenstelling van het saldo derdengelden per 1 januari 2020, 31 december 2020, 31 december 2021 en 30 juni 2022 niet te kunnen specificeren. [Verweerder] heeft toegelicht niet op de hoogte te zijn van de periode gedurende welke binnengekomen bedragen op de derdengeldenrekening staan. [Verweerder] dacht dat zijn echtgenote dit in een Excelbestand zette maar nu is hij te weten gekomen dat dit niet zo blijkt te zijn.

[Verweerder] heeft als volgt toegelicht dat er bij overname van de administratie van de stichting beheer derdengelden [L Advocaten] door de echtgenote van [verweerder], circa 15 jaar geleden, al een saldo stond op de bankrekening. 'De samenstelling saldo derdenrekening per 1 januari 2020 kan (momenteel nog niet) worden aangeleverd; het beginsaldo van 1 januari 2020 komt voort uit het beginsaldo 2011 (sedert een bankwijziging); we kunnen niet meer herleiden wat de bron is van dit saldo en dit vergt nader onderzoek , voor zover nog mogelijk.'

In de onderzoeksperiode zijn 30 uitgaande betalingen (exclusief de betalingen betreffende bankkosten) verricht vanaf de derdengeldenrekening en 31 betalingen zijn ontvangen. In de beschikbaar gestelde documentatie is van 20 uitgaande betalingen een opdracht van cliënt en interne communicatie over de betaling binnen [L Advocaten] aangetroffen. Van 10 uitgaande betalingen is geen opdracht van cliënt en geen interne communicatie aangetroffen.

(...)

7. Samenvatting

Het onderzoek heeft geleid tot de volgende conclusies”

- *Op basis van het vorenstaande en gebaseerd op de ter inzage verstrekte informatie lijkt sprake van een beleid dat in opzet adequaat is, met de volgende aantekeningen:*
 - Het voortdurend actualiseren van het Wwft-beleid verdient aandacht.*
 - De inbedding van het Wwft-beleid in de governance van de organisatie verdient grote aandacht.*
- *Op basis van het vorenstaande en gebaseerd op de ter inzage verstrekt informatie lijkt sprake van een aantal tekortkomingen in de werking. Concreet gaat het om de volgende onderwerpen:*
 - Alle ter beschikking gestelde en onderzochte cliëntdossiers maken een onvolledige indruk.*
 - Bij alle 6 als Wwft aangemerkte dossiers is sprake van bevindingen.*
 - In 4 als Wwft aangemerkte dossiers is geen opdrachtbevestiging aangetroffen. In 2 als Wwft aangemerkte dossiers waar wel een opdrachtbevestiging is aangetroffen bevat deze geen concrete omschrijving van de dienstverlening.*
 - In 2 als Wwft aangemerkte dossiers is ten onrechte vastgesteld dat sprake is van een Wwft-plichtige dienst. In 1 als Wwft aangemerkt dossier is niet vast te stellen waaruit de dienstverlening bestaat.*
 - In 5 als Wwft aangemerkte dossiers is geen risico-inschatting ten behoeve van het cliëntonderzoek aangetroffen.*
 - In 2 als Wwft aangemerkte dossiers zijn de identificatie en verificatie van de cliënt niet afgerond voordat de zakelijke relatie wordt aangegaan. In 2 als Wwft aangemerkte dossiers zijn wel verificatiedocumenten aangetroffen maar is niet duidelijk per welke datum de dienstverlening is begonnen. In 1 als Wwft aangemerkt dossier is de verificatie afgerond 3 maanden na aanvang van de dienstverlening.*
 - in 6 als Wwft aangemerkte dossiers zijn de identificatie en verificatie van de UBO niet afgerond voordat de zakelijke relatie wordt aangegaan.*
 - *in 6 als Wwft aangemerkte dossiers is niet aantoonbaar onderzocht of de cliënt en/of de UBO een politiek prominent persoon (PEP) is.*
 - *in 6 als niet Wwft aangemerkte dossiers is geen opdrachtbevestiging aangetroffen. In 1 als niet Wwft aangemerkt dossier waar wel een opdrachtbevestiging is aangetroffen bevat deze geen concrete omschrijving van de dienstverlening.*
 - uit 3 als niet Wwft aangemerkte dossiers blijkt dat de dienstverlening bestaat uit verlenen van bijstand bij een herstructurering of ontvlechten van een vennootschap. Dit betreft in beginsel een Wwft-plichtige dienst.*
 - uit 1 als niet Wwft aangemerkt dossier blijkt dat de dienstverlening bestaat uit advies omtrent de verkoop van aandelen/structuurwijzigingen. Dit betreft in beginsel een Wwft-plichtige dienst. Het lijkt een Wwft-dienst te betreffen, die mogelijk achteraf van kleur is verschoten.*

(...)"

B. Participatie in PSS en Oss

2.9 Verweerder en diens voormalige echtgenote mevrouw L-P (hierna: P) houden ieder 50% van de aandelen in de besloten vennootschap CdL, waarvan P de bestuurder is.

2.10 PSS C & E B.V. (hierna: PSS) en/of POF S.S. BV (hierna: POF) hebben twee technieken ontwikkeld waarop patent is verleend. De heer B. (hierna: B) en de heer M. (hierna: M.) waren de initiële uitvinders (de 'founding fathers') van deze gepatenteerde technieken.

2.11 B.B. B.V. (hierna: BB, met als bestuurder en enig aandeelhouder B.) en K B.V. (hierna: K, met als bestuurder en enig aandeelhouder M.) waren aanvankelijk de aandeelhouders en bestuurders van PSS en POF.

2.12 Op een niet nader geduid moment zijn BB en B enerzijds en K en M anderzijds in conflict geraakt.

2.13 BB heeft zich op enig moment voor rechtsbijstand gewend tot verweerder, die BB met succes heeft bijgestaan in een procedure ter ongedaan making van het op verzoek van K uitgesproken faillissement van BB.

2.14 Verweerder heeft namens BB / B een kortgedingprocedure aanhangig gemaakt tegen K / M, resulterend in een vonnis van 11 september 2018. Op enig moment heeft verweerder zijn rechtsbijstand gestaakt, omdat BB niet langer in stand was de kosten van rechtsbijstand te dragen. BB / B enerzijds en K / M anderzijds hebben uiteindelijk op 24 oktober 2019 een vaststellingsovereenkomst gesloten, als gevolg waarvan (onder andere) de patenten zijn ondergebracht in PSS. Tevens is afgesproken dat partijen zich zouden inspannen om de patenten op korte termijn te verkopen.

2.15 BB en K zijn vervolgens in overleg getreden met verweerder teneinde de mogelijkheden van een samenwerking te bespreken. Daarbij is het toetreden van verweerder als aandeelhouder in PSS als mogelijkheid benoemd. Bij PSS bestond dringend behoefte aan aanvullende liquiditeit in verband met de kosten verbonden aan het verlengen van de patenten.

2.16 Op 11 januari 2020 is tussen K, BB, POF, PSS en CdL (waarin verweerder en P ieder 50% van de aandelen houden en waarvan P de bestuurder is) een aandeelhoudersovereenkomst met twee addenda gesloten. Verweerder heeft deze aandeelhoudersovereenkomst opgesteld. In de aandeelhoudersovereenkomst is onder meer vastgelegd dat:

- CdL 1/3e van de aandelen in PSS zou verwerven;
- CdL vanwege de spoedeisendheid onmiddellijk € 5.000,00 aan PSS zou betalen, welke betaling na de aandelenuitgifte zou worden geconverteerd in een agiostorting;
- er een nieuwe vennootschap zou worden opgericht;
- K, BB en CdL in de nieuwe vennootschap een gelijk aandelenpakket zouden hebben;
- L B.V. (verweerders praktijkvennootschap) voor PSS/de nieuwe vennootschap werkzaamheden zou uitvoeren tegen een uurtarief van € 150,00 exclusief btw met een minimum van € 3.000,00 exclusief btw per maand;
- de managementfee van de bestuurders € 90,00 exclusief btw per uur zou bedragen.

2.17 Voor de aandelen in PSS heeft CdL de nominale waarde van € 0,50 per aandeel betaald. De agiostoring van € 5.000,00 is gebruikt voor de betaling van een deel van kosten voor het verlengen van de patenten. De hiervoor genoemde nieuw op te richten vennootschap is OSS G. B.V. (hierna: OSS). Anders dan eerder overeengekomen heeft M daarin niet geparticipeerd via K maar via BPMR. De licenties van voornoemde patenten zijn in OSS ondergebracht.

2.18 Na het sluiten van de aandeelhoudersovereenkomst is verweerder de bij die overeenkomst betrokken partijen en de vervolgens opgerichte vennootschap OSS als advocaat blijven bijstaan.

2.19 Verweerder heeft op enig moment een geldlening van € 1.500,00 verstrekt aan OSS.

2.20 In 2022 is D.I. BV (hierna: "DI") ten tonele verschenen, die wilde participeren in OSS. DI heeft biedingen gedaan bij brieven van 1 juni 2022 en 16 januari 2023. De in de biedingen weergegeven aandelenverhouding zou betekenen dat CdL haar aandelen zou moeten verkopen. CdL heeft afwijzend op de biedingen gereageerd. Hierover is een geschil ontstaan. In verband met dit geschil hebben BPMR, BB, K, OSS en PSS jegens CdL een kort geding aanhangig gemaakt, waarbij zij kort samengevat hebben gevorderd om CdL te veroordelen tot overdracht van de aandelen aan BB en BPMR althans aan OSS. De mondelinge behandeling in kort geding heeft plaatsgevonden op 13 september 2022.

2.21 Op 14 september 2022 hebben Oss, PSS, POF, K, BB, BPMR, de heer B en de heer M bij de deken een klacht ingediend over verweerder. De deken heeft deze klacht doorgezonden aan de raad. De klacht (kenmerk 23-626/DB/LI) is ter zitting van de raad van 9 oktober 2023 behandeld.

2.22 Bij vonnis in kort geding van 2 februari 2023 heeft de Voorzieningenrechter de vordering afgewezen.

2.23 Bij brief d.d. 2 juni 2023 aan de deken heeft verweerder gereageerd op het door de deken ingediende dekenbezwaar.

3 BEZWAAR

3.1 Het bezwaar houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. De deken verwijt verweerder het volgende:

A. Bij gelegenheid van het kantoorbezoek door de Unit FTA op 10 oktober 2022 is gebleken dat in de door de Unit FTA onderzochte periode van 1 januari 2020 tot en met 30 juni 2022:

1. verweerder in strijd heeft gehandeld met diverse bepalingen van de Wwft;
2. verweerdere kantoororganisatie niet heeft voldaan aan hetgeen van een behoorlijk handelend advocaat mag worden verwacht en cliënten gebrekkig werden geïnformeerd;
3. verweerder in strijd heeft gehandeld met de regelgeving omtrent derdengelden.

B. Verweerder heeft gehandeld in strijd met de in artikel 10a Advocatenwet vastgelegde kernwaarden en gedragsregel 2 door via CdL B.V. te participeren in PSS B.V. en Oss G. B.V. en tegelijkertijd voor deze partijen als advocaat op te treden door de aandeelhoudersovereenkomst op te stellen.

4 BEOORDELING

Toetsingskader

4.1 Bij de beoordeling van een tegen een advocaat ingediende klacht of een dekenbezwaar dient de tuchtrechter het aan de advocaat verweten handelen of nalaten te toetsen aan de in artikel 46 Aw omschreven normen. Bij deze toetsing is de tuchtrechter niet gebonden aan de gedragsregels, maar die regels kunnen, gezien ook het open karakter van de wettelijke normen, daarbij wel van belang zijn. Een advocaat dient zich te onthouden van handelingen waardoor het vertrouwen in de advocatuur als zodanig wordt geschaad, en dient zich te allen tijde te onthouden van een handelen of nalaten dat een behoorlijk advocaat niet betaamt. Dergelijk handelen is immers in strijd met de in artikel 46 Aw omschreven normen (HvD 30 augustus 2019, ECLI:NL:TAHVD:2019:125).

4.2 *Onderdeel A sub 1 – Wwft*

De deken verwijt verweerder dat hij in de door de Unit FTA onderzochte periode van 1 januari 2020 tot en met 30 juni 2022 heeft gehandeld in strijd met diverse

bepalingen van de Wwft. De raad overweegt als volgt. 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 1^o, 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.

4.3 Naar het oordeel van de raad staat vast dat verweerders kantoor gelden heeft beheerd. Verweerders kantoor diende daarom op grond van artikel 1a, lid 4, aanhef en onder c, onder 1^o, onder ii, Wwft te worden aangemerkt als een instelling in de zin van de Wwft waarop de Wwft van toepassing is.

4.4 Verweerder heeft dit onderdeel van het dekenbezwaar niet weersproken. Op basis van de bevindingen van de Unit FTA, zoals uiteengezet in de hierboven onder 2.8 weergegeven rapportage van de Unit FTA, staat vast dat verweerders praktijkvoering in de door de Unit FTA onderzochte periode van 1 januari 2020 tot en met 30 juni 2022 niet in overeenstemming was met de in de Wwft gestelde eisen. De Unit FTA heeft meerdere tekortkomingen geconstateerd. Zo heeft verweerder in meerdere dossiers niet voldaan aan de uit de artikelen 3 en 4 Wwft voortvloeiende verplichtingen, waaronder het in de artikelen 3 en 4 Wwft voorgeschreven verrichten van een cliëntenonderzoek. Ook is geconstateerd dat in meerdere Wwft-dossiers een opdrachtbevestiging met daarin een Wwft-paragraaf ontbrak. Op grond van het voorgaande is onderdeel A sub 1 van het dekenbezwaar gegrond.

4.5 **Onderdeel A sub 2 – Kantoororganisatie**

De deken verwijt verweerder dat zijn kantoororganisatie in de door de Unit FTA onderzochte periode van 1 januari 2020 tot en met 30 juni 2022 niet heeft voldaan aan hetgeen van een behoorlijk handelend advocaat mag worden verwacht en cliënten gebrekkig werden geïnformeerd. De deken heeft ter onderbouwing van dit onderdeel van het dekenbezwaar verwezen naar de bevindingen van de Unit FTA, die erop neer kwamen dat verweerders dossiers een onvolledige indruk maakten, dat er geen duidelijke dossieropbouw was en dat opdrachtbevestigingen ontbraken.

4.6 Verweerder heeft naar voren gebracht dat zijn dossiers wel naar behoren waren georganiseerd en dat hij cliënten wel steeds een opdrachtbevestiging stuurt. De conclusies van de Unit FTA kunnen volgens verweerder worden verklaard doordat hij het onderzoek van de Unit FTA had onderschat en het onderzoek daardoor onvoldoende had voorbereid en doordat hij ten tijde van het onderzoek nog deels papieren en deels digitale dossiers hanteerde.

4.7 De raad overweegt als volgt. Gedragsregel 16 lid 1 bepaalt dat een advocaat zijn cliënt op de hoogte dient 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. Gedragsregel 17 lid 2 bepaalt dat een advocaat er zorg voor draagt dat bij het aanvaarden van de opdracht duidelijke afspraken zijn gemaakt over zijn honorarium, de doorbelasting van kosten, en de wijze van declareren. Artikel 6.2 van de Voda bepaalt dat een advocaat de organisatie van zijn kantoor, alsmede de dienstverlening aan de cliënt adequaat moet inrichten. Artikel 7.5 van de Voda bepaalt dat een advocaat zijn cliënt informeert over de persoon, het samenwerkingsverband of de rechtspersoon met wie de cliënt de overeenkomst van opdracht sluit.

4.8 De raad is van oordeel dat uit de hierboven onder 2.8 weergegeven bevindingen van de Unit FTA genoegzaam is gebleken dat verweerders kantoororganisatie in de door de Unit FTA onderzochte periode van 1 januari 2020 tot en met 30 juni 2022 niet heeft voldaan aan de uit de onder de hierboven onder 4.7 genoemde regelgeving voortvloeiende eisen. Verweerder heeft wel gesteld dat zijn kantoororganisatie en dossiervorming in orde waren, maar heeft dat, noch tijdens het onderzoek van de Unit FTA, noch tijdens de behandeling van de raad, aangetoond. De raad oordeelt dan ook dat het ervoor moet worden gehouden dat de conclusies van de Unit FTA kloppen. Ook onderdeel A sub 2 van het dekenbezwaar is derhalve gegrond.

4.9 **Onderdeel A sub 3 – bestuur stichting derdengelden**

De deken verwijt verweerder dat hij in de door de Unit FTA onderzochte periode van 1 januari 2020 tot en met 30 juni 2022 in strijd heeft gehandeld met de regelgeving omtrent derdengelden. Verweerder heeft dit onderdeel van het dekenbezwaar erkend.

4.10 De raad overweegt als volgt. Afdeling 6.5 Voda - derdengelden - strekt ertoe advocaten regels te geven over derdengelden en de inrichting van de derdengeldenrekening. Artikel 6.22 lid 8 van de Voda bepaalt dat de stichting beheer derdengelden in en buiten rechte wordt vertegenwoordigd door twee gezamenlijk handelende bestuursleden, van wie er ten minste één advocaat is. Een advocaat die bestuurder is van een stichting derdengelden is gehouden de bepalingen van deze afdeling na te leven (artikel 6.23 lid 1 Voda) en verleent geen medewerking aan handelingen die daarmee strijdig zijn (artikel 6.23 lid 2 Voda). Doel van de regeling is onder meer om te voorkomen dat een derdengeldenrekening voor andere doeleinden wordt gebruikt dan waarvoor zij in het leven is geroepen, namelijk voor het beheer van derdengelden (artikel 6.22 lid 3 Voda). Uitgangspunt is dat een advocaat derdengelden zo snel als mogelijk naar de rechthebbende overmaakt (artikel 6.19 lid 2 Voda). Het parkeren van derdengelden zonder noodzaak op de rekening van de stichting derdengelden is dus niet toegestaan. Het is ook 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 derdengeldenrekening. De advocaat dient de betalingen zorgvuldig te registreren, zodanig dat dit achteraf door de accountant of toezichthouder is te verifiëren (artikel 6.19 lid 2 Voda). Artikel 6.19 lid 4 Voda maakt het onder voorwaarden mogelijk dat derdengelden, die zijn ontvangen op de derdengeldenrekening, worden aangewend voor de betaling van de eigen declaratie van de advocaat. Voorwaarde is dat de cliënt hier expliciet mee instemt en dat de instemming schriftelijk is vastgelegd.

4.11 De raad is van oordeel dat verweerder in strijd heeft gehandeld met de hierboven onder 4.10 genoemde regelgeving. Verweerder heeft erkend dat hij sinds 16 maart 2022 alleen/zelfstandig bestuurder van de Stichting Beheer Derdengelden is. Verweerder heeft ook erkend dat hij zelfstandig een betaling heeft verricht. Na het door de Unit FTA verrichte onderzoek is verweerder ruimschoots in de gelegenheid geweest om alsnog zorg te dragen voor aanstelling van een tweede bestuurder, maar verweerder is nog steeds enig bestuurder. Op grond van het voorgaande staat vast dat verweerder in strijd heeft gehandeld met artikel 6.22 lid 8 Voda.

4.12 Verweerder heeft desgevraagd verklaard de samenstelling van het saldo derdengelden per 1 januari 2020, 31 december 2020, 31 december 2021 en 30 juni 2022 niet te kunnen specificeren. Het beginsaldo van 1 januari 2020 komt voort uit het beginsaldo 2011 (sinds een bankwijziging) en verweerder kan niet meer herleiden wat de bron is van dit saldo, aldus nog steeds verweerder. Hieruit volgt naar het oordeel

van de raad dat verweerder tevens in strijd heeft gehandeld met artikel 6.19 Voda, nu hij er niet voor heeft zorggedragen dat derdengelden zijn overgemaakt naar de rechthebbende, zodra de gelegenheid zich voordeed, terwijl verweerder kennelijk ook niet in staat is te achterhalen aan wie het bedrag toebehoort en / of op welke za(a)k(en) het bedrag betrekking heeft. Ook dit onderdeel van het dekenbezwaar is derhalve gegrond.

4.13 *Onderdeel B: – handelen in strijd met de kernwaarden*

De deken verwijt verweerder dat hij heeft gehandeld in strijd met de in artikel 10a Advocatenwet vastgelegde kernwaarden en gedragsregel 2 door via CdL B.V. te participeren in PSS B.V. en Oss G. B.V. en tegelijkertijd voor deze partijen als advocaat op te treden door de aandeelhoudersovereenkomst op te stellen.

4.14 *Ontvankelijkheid*

Verweerder heeft ter zitting gesteld dat de deken niet-ontvankelijk is in onderdeel B van het bezwaar omdat de in artikel 46g lid 1 onder a Advocatenwet genoemde termijn van drie jaar is verstreken. Verweerder heeft daartoe aangevoerd dat de participatie reeds onderwerp is geweest van het gesprek tussen de deken en verweerder op 22 januari 2020, zodat de deken reeds toen bekend was met het in onderdeel B van het dekenbezwaar verweten handelen, terwijl de deken het dekenbezwaar eerst op 8 juni 2023 heeft ingediend.

4.15 De raad overweegt als volgt. Blijkens de parlementaire geschiedenis (derde nota van wijziging, wetsvoorstel 32382, nr. 14, p. 13) is de bedoeling van de wetgever geweest om ook dekenbezwaren onder de reikwijdte van artikel 46g Advocatenwet te laten vallen. Er moet dan ook van worden uitgegaan dat ook voor indiening van dekenbezwaren een vervaltermijn van drie jaar geldt. Een andere opvatting zou op gespannen voet komen te staan met het belang van de rechtszekerheid dat aan de invoering van een (harde) vervaltermijn ten grondslag ligt.

4.16 Voor de vraag wanneer de vervaltermijn voor de deken gaat lopen moet de tekst van artikel 46g lid 1 onder a Advocatenwet tot uitgangspunt dienen: de termijn van drie jaar gaat lopen na de dag waarop de deken heeft kennisgenomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het handelen of nalaten waarop het bezwaar van de deken betrekking heeft. Vast staat dat onderdeel B van het dekenbezwaar betrekking heeft op de participatie van verweerder in PSS/Oss, in het kader waarvan in januari 2020 een aandeelhoudersovereenkomst is gesloten en waarover (onder meer) PSS en Oss op 14 september 2022 bij de deken een klacht heeft ingediend. Tijdens het gesprek tussen de deken en verweerder op 22 januari 2020 is niet gesproken over verweerders participatie in PSS/Oss. Dat de deken al vóór 8 juni 2020 op de hoogte was van het onder onderdeel B van het dekenbezwaar verweten handelen is niet gebleken. De raad is op grond van het voorgaande van oordeel dat de klacht van de deken in onderdeel B van dekenbezwaar ontvankelijk is.

4.17 *Beoordeling*

De raad overweegt dat de advocaat in het belang van een goede rechtsbedeling zorgdraagt voor de rechtsbescherming van zijn cliënt. Daarbij laat de advocaat zich leiden door de vijf kernwaarden die zijn vastgelegd in artikel 10a van de Advocatenwet : onafhankelijkheid, partijdigheid, deskundigheid, integriteit en vertrouwelijkheid. Integriteit is noodzakelijk om het vertrouwen in de beroepsgroep te waarborgen en is inherent aan de uitoefening van een beroep waaraan in het kader van het algemeen belang rechten en verplichtingen zijn verbonden. Integer wil zeggen dat de advocaat boven de zaak staat, hij belangenverstrengeling tegen gaat en zich kan verantwoorden voor zijn keuzes, gegeven zijn rol binnen de rechtsorde. De

onafhankelijkheid van de advocaat is belangrijk vanwege het waarborgen van een eerlijk proces en vanwege een efficiënte rechtsbedeling.

4.18 Dit onderdeel van het dekenbezwaar hangt samen met de klacht in klachtzaak 23-626/DB/LI. In deze klachtzaak heeft de raad bij gelijktijdige beslissing vastgesteld dat verweerder als advocaat heeft opgetreden voor de in die beslissing genoemde vennootschap(pen), aan wie hij niet alleen een geldlening heeft verstrekt, maar in welke vennootschap(pen) hij ook heeft geparticipeerd. De raad heeft voorts vastgesteld dat verweerder als advocaat in opdracht van die vennootschap(pen) de aandeelhoudersovereenkomst heeft opgesteld, waarbij hij zelf, althans een aan hem gelieerde vennootschap, partij was.

4.19 De raad overweegt dat het in beginsel ontoelaatbaar is dat een advocaat aan een cliënt voor wie hij zaken in behandeling heeft, een (aanzienlijk) geldbedrag leent (HvD 10 april 2015, ECLI:NL:TAHVVD:2015:115). Een dergelijke handelwijze kan er immers toe leiden dat tussen de advocaat en zijn cliënt belangentegenstellingen ontstaan, die afbreuk doen aan de voor een behoorlijke beroepsuitoefening tussen hen noodzakelijke vertrouwensbasis. Door zich ten opzichte van een cliënt in de positie van schuldeiser te plaatsen tast dit ook de vereiste onafhankelijkheid van de advocaat aan. Dit is in Gedragsregel 2 tot uitdrukking gebracht. Het effect van een dergelijke belangenverstremming wordt nog versterkt indien de advocaat bovendien participeert in de cliënt, zoals verweerder heeft gedaan. Naar het oordeel van de raad zijn er in dit geval geen bijzondere omstandigheden die een uitzondering op deze regel kunnen rechtvaardigen. Wie van de betrokken partijen als eerste de wens tot participatie door verweerder heeft geuit, is voor de tuchtrechtelijke beoordeling van het optreden van verweerder niet relevant. Verweerder diende immers zelfstandig de afweging te maken of het hem, gelet op de hierboven onder 4.17 weergegeven kernwaarden, vrijstond om te participeren in zijn cliënt en als advocaat voor die cliënt te blijven optreden en de aandeelhoudersovereenkomst op te stellen. Verweerder heeft naar voren gebracht dat hij die afweging ook heeft gemaakt en dat in zijn visie gedragsregel 2 zich niet tegen participatie verzette, maar dat is naar het oordeel van de raad onjuist.

4.20 Naar het oordeel van de raad heeft verweerder gehandeld in strijd met de kernwaarden onafhankelijkheid en integriteit door te participeren in zijn cliënt, een geldlening te verstrekken aan die cliënt en in opdracht van die cliënt een aandeelhoudersovereenkomst op te stellen, terwijl hij zelf, althans een aan hem gelieerde vennootschap, partij is bij die aandeelhoudersovereenkomst en derhalve (financiële) belangen heeft bij de inhoud en strekking van (de bepalingen van) die aandeelhoudersovereenkomst.

4.21 De raad is kortom van oordeel dat verweerder met zijn handelen het vertrouwen in de advocatuur heeft geschaad en dat zijn handelen in strijd is met de in artikel 10a Advocatenwet vastgelegde kernwaarden en met gedragsregel 2.

4.22 Op grond van het voorgaande komt de raad tot het oordeel dat ook onderdeel B van het bezwaar van de deken gegrond is.

5 MAATREGEL

5.1 Onderdeel A:

Verweerder heeft de in onderdeel A genoemde tuchtrechtelijke verwijten van de deken grotendeels erkend en heeft de omstandigheden geschetst waaronder het verweten handelen heeft plaatsgevonden. Verweerder heeft onder meer naar voren gebracht dat er sprake is geweest van een groot personeelsverloop waardoor hij

onvoldoende aandacht heeft gehad voor de kantoororganisatie. Verweerder heeft verklaard dat voornemens is de derdengeldrekening op te heffen.

5.2 Vast staat dat verweerder gedurende een periode van meerdere jaren heeft gehandeld in strijd met diverse bepalingen van de Wwft en de Voda. Verweerder heeft met zijn handelen het vertrouwen in de advocatuur geschaad. De gegrond bevonden tuchtrechtelijke verwijten van de deken rechtvaardigen oplegging van een zware maatregel. De raad acht de maatregel van schorsing in de uitoefening van de praktijk voor de duur van vier weken, waarvan twee weken voorwaardelijk, passend bij de gegrond bevonden tuchtrechtelijke verwijten.

5.3 Onderdeel B:

De raad verklaart ook onderdeel B van het dekenbezwaar gegrond. Gelet op de samenhang met de klacht in klachtzaak 23-336/DB/LI, waarin door de raad bij gelijktijdige beslissing aan verweerder ook de maatregel van schorsing voor de duur van vier weken, waarvan twee weken voorwaardelijk, is opgelegd, zal de raad ter zake onderdeel B van het dekenbezwaar geen maatregel aan verweerder opleggen.

6 KOSTENVEROORDELING

6.1 Omdat de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder op grond van artikel 48ac lid 1 Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

- a) € 750,- kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- c) € 500,- kosten van de Staat.

6.2 Verweerder moet het bedrag van € 1.250,- (het totaal van de in 7.2 onder b en c genoemde kosten) binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, overmaken naar rekeningnummer IBAN: NL85 INGB 0000 079000, BIC: INGBNL2A, Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling raad van discipline" en het zaaknummer.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart het dekenbezwaar in alle onderdelen gegrond;
- legt aan verweerder de maatregel van schorsing voor de duur van 4 weken, waarvan 2 weken voorwaardelijk, op;
- bepaalt dat het voorwaardelijk gedeelte van deze maatregel niet ten uitvoer zal worden gelegd tenzij de raad van discipline later anders mocht bepalen op de grond dat verweerder een of meer van de navolgende bijzondere of algemene voorwaarden niet heeft nageleefd;
- stelt als algemene voorwaarde dat verweerder zich binnen de hierna te melden proeftijd niet opnieuw schuldig maakt aan een in artikel 46 van de Advocatenwet bedoelde gedraging;
- stelt de proeftijd op een periode van twee jaar, ingaande op de dag dat deze beslissing onherroepelijk wordt;
- bepaalt dat het onvoorwaardelijk gedeelte van 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 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 6.2.

Aldus beslist door mr. R.A.J. van Leeuwen, voorzitter, mrs. W. A.A.J. Fick-Nolet, M.J. Hoekstra, leden, bijgestaan door mr. T.H.G. Huber – van de Langenberg, als griffier en uitgesproken in het openbaar op 20 november 2023.

Griffier

Voorzitter

Verzonden op: 20 november 2023