

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 220010

Beslissing van 19 juni 2023 in de zaak 220010

naar aanleiding van het hoger beroep van:

klagers

tegen:

verweerder

1 DE PROCEDURE BIJ DE RAAD

1.1 Het hof verwijst naar de beslissing van 13 december 2021 van de Raad van Discipline (hierna: de raad) in het ressort Arnhem-Leeuwarden (zaaknummer: 21-391/AL/NN). In deze beslissing is de klacht op alle onderdelen ongegrond verklaard.

1.2 Deze beslissing is onder ECLI:NL:TADRARL:2021:323 op tuchtrecht.nl gepubliceerd.

2 DE PROCEDURE BIJ HET HOF

2.1 Het hoger beroepschrift van klagers tegen de beslissing is op 11 januari 2022 (per e-mail) ontvangen door de griffie van het hof.

2.2 Verder bevat het dossier van het hof:

2.3 Het beroep is mondeling behandeld tijdens de openbare zitting van het hof van 21 april 2023. Daar zijn klagers, bijgestaan door mrs. H. en F. en verweerder, bijgestaan door mr. D., verschenen. Partijen hebben hun standpunt toegelicht aan de hand van spreekantekeningen, die ook onderdeel uitmaken van het dossier van het hof.

3 FEITEN

Het hof stelt de volgende feiten vast.

3.1 Verweerder heeft de heer L. bijgestaan in een klachtzaak bij de Accountantskamer tegen de registeraccountant, JdH. (verder: De H.). De facturen van verweerder voor

de door hem ter zake verrichte werkzaamheden zijn niet door L. maar door een derde betaald.

3.2 L. is in 2013 persoonlijk failliet verklaard. Klagers zijn curatoren in het faillissement van L. Ook zijn zij curatoren in diverse faillissementen van aan L. gelieerde vennootschappen. L. verblijft in Dubai.

3.3 Op 18 juni 2019 is in Quote een artikel verschenen over de vlucht van L. naar Dubai na zijn faillissement.

3.4 BCI Ltd. ("B.") gevestigd te Dubai, is een rechtspersoon waarvan L. (destijds samen met zijn toenmalig zakenpartner) De H. bestuurder was. Deze rechtspersoon is per 30 september 2019 ontbonden (zie r.o. 4.2.1. van de uitspraak van de accountantskamer). Op enig moment is De H. als bestuurder vertrokken. B. heeft op 3 april 2019 een klacht bij de accountantskamer ingediend tegen De H. De H. heeft op 5 september 2019 zijn verweerschrift ingediend. In het verweerschrift is onder meer een niet-ontvankelijkheidsverweer aangevoerd, namelijk het verweer dat B. reeds was ontbonden en dus niet meer kon klagen. Vervolgens heeft L. zich op 24 oktober 2019 in die procedure gevoegd. Verweerder heeft L. in die klachtprocedure bijgestaan en is op 4 november 2019 ter zitting van de accountantskamer namens L. verschenen. L. is zelf niet verschenen.

3.5 Bij brief van 4 november 2019 is verweerder door klagers geïnformeerd over het faillissement van L., zijn partner en vele aan hem gelieerde rechtspersonen en de vele procedures die door en tegen L. worden gevoerd. Voorts schrijven klagers dat L. niet meewerkt aan de afwikkeling van het faillissement, tegoeden heeft weggesluisd om schuldeisers te benadelen en strafrechtelijk wordt vervolgd ter zake van – kort gezegd – faillissementsfraude. Klagers wijzen verweerder er op dat L. vanwege zijn faillissement geen beheer- of beschikkingsdaden mag verrichten zonder de toestemming van zijn curatoren. Hieronder valt ook het voeren van procedures buiten de boedel om, zoals de klachtzaak bij de Accountantskamer, aldus klagers. Klagers schrijven op voorhand bezwaar te maken tegen vergoeding van met de eventuele bemoeienissen van verweerder gepaard gaande kosten, al dan niet op papier betaald door (buitenlandse) (rechts)personen die naar kan worden vermoed aan L. (en/of zijn echtgenote [naam]) zijn gelieerd of door hen zijn gefinancierd. Voorts schrijven klagers dat verweerder zich van bovenstaande bewust dient te zijn, zowel in het kader van de vernietigbaarheid van betalingen of vergoedingen aan hem of zijn kantoor als in het kader van het voor hem geldende tucht- en strafrecht, waaronder met name witwassen.

3.6 Bij brief van 17 november 2019 hebben klagers verweerder nogmaals op hun brief van 4 november 2019 gewezen en verweerder verzocht om hen de verstuurde opdrachtbevestiging, het procesadvies, de verstuurde facturen en de bewijsstukken van de onderliggende betalingen te verstrekken. Verweerder heeft aan dat verzoek niet voldaan.

3.7 In de onderhavige klachtprocedure heeft de gemachtigde van verweerder als bijlage bij een e-mail van 27 september 2021 een brief aan de raad gestuurd. Die brief luidt, voor zover relevant, als volgt:

“Door mr. W. is in zijn antwoord van 5 januari 2021 en in zijn dupliek van 26 februari 2021, zich beroepend op zijn geheimhoudingsplicht, melding gemaakt van het feit dat hij de Deken, eerst mr. Geene en vervolgens zijn opvolgster mr. van der Wiel, inhoudelijk over de feiten in deze zaak heeft ingelicht.

De Deken heeft daarvan een signaleringsdossier opgemaakt en dit op 17 maart 2021 gesloten. De Deken heeft geen aanleiding gezien zelf een ambtshalve klacht tegen mr. W. in te dienen. Ik heb dat signaleringsdossier ingezien en kan, zonder het schenden van de geheimhoudingsverplichting, wel nader melden over de inhoud en wat aan de orde is gekomen.

Op verzoek van de Deken zijn overgelegd: de gedateerde opdrachtbevestigingen van B. en van de derde persoon, het procesadvies, de beslissing van de Accountantskamer van 10 februari 2020, de uitgebrachte declaraties en de bankafschriften van de ontvangen betalingen van die declaraties.

De declaraties zijn opgesteld op basis van uren maal tarief, de uren zijn in een urenregistratie gespecificeerd en het uurtarief bedroeg in 2019 € 228,00 exclusief verschotten (BTW is voor een cliënt in het buitenland niet verplicht) en in 2020 € 250,80. Alle declaraties zijn per bank betaald op het rekeningnummer van het kantoor van mr. W.

Aan de hand van de overwegingen 5.27 tot en met 5.30 in de uitspraak van het Hof van Discipline van 28 augustus 2020 in de zaak 190306D heeft mr. W. aan de Deken uit de doeken gedaan dat hij geverifieerd heeft, onder meer bij LinkedIn, wie de derde, de betalende partij, is. Aan deze persoon is een opdrachtbevestiging gestuurd en deze persoon is aangeduid als medeopdrachtgever. Deze persoon heeft de opdrachtbevestiging getekend teruggestuurd en heeft zich gelegitimeerd. De handtekening is gecontroleerd. Mr. W. heeft zich laten uitleggen hoe de concrete relatie tussen deze persoon en de heer L. is en deze persoon heeft in een brief uitgelegd waarom hij de kosten van de procedure bij de Accountantskamer zelf wil betalen. Om uit te sluiten dat er mogelijk sprake van een stroman zou zijn heeft deze persoon schriftelijke bescheiden overgelegd die de gebeurtenissen onderbouwen waar de motivatie ligt waarom deze persoon de betalingen van de declaraties van mr. W. wil verrichten.

Omdat het gaat om een buitenlandse cliënt is er sprake van het BTW-nultarief en dit kan derhalve geen reden zijn om misbruik te maken van onterechte BTW verrekening.

In de opdrachtbevestiging heeft deze persoon bevestigd dat de door hem betaalde declaraties niet verhaald zullen worden op de heer L. of een van zijn bedrijven, noch dat hij vergoeding van het door hem betaalde van de heer L. of een van zijn bedrijven zal accepteren.: In het signaleringsdossier is vastgesteld dat deze persoon niet voorkomt in het overzicht van bijlage 1 van de klacht, noch dat zijn bedrijf in die lijst voorkomt. In het signaleringsdossier is vastgesteld dat deze persoon niet de door de curatoren genoemde heer [H.B.] is.

4 KLACHT

De klacht houdt, zakelijk weergegeven, het volgende in:

a)verweerder heeft tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld doordat hij de norm als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet heeft geschonden. Daarnaast is er sprake van schending van de kernwaarde integriteit. Voorts heeft verweerder gehandeld in strijd

met de advocateneed of -belofte. Verweerder heeft niet integer gehandeld op grond van ernstige vermoedens van meewerken aan heling, witwassen, bedrieglijke bankbreuk en/of valsheid in geschrifte;

b)verweerder heeft zich voor zijn diensten laten betalen met gelden die behoren toe te komen aan de gezamenlijke schuldeisers. Nadat verweerder bij brief d.d. 4 november 2019 was gewaarschuwd door klagers, had hij hiernaar moeten handelen. Het optreden van verweerder heeft sindsdien voortgeduurd. Verweerder is ook voor de heer L. opgetreden in de procedure voor het College van beroep voor het bedrijfsleven;

c)verweerder heeft nagelaten enig overleg met de curatoren te voeren over het voeren van de tuchtrechtelijke procedure bij de Accountantskamer;

d)verweerder heeft ten onrechte en zonder toelichting zijn facturen laten betalen door een derde, zeker nu dit is geschied zonder voorafgaand overleg met de curatoren.

5 BEOORDELING

overwegingen raad - ter zake ontvankelijkheid klagers

5.1 De raad heeft klagers in hun hoedanigheid van curatoren ontvankelijk geoordeeld in hun klacht omdat de gedragingen van verweerder waarop de klacht betrekking heeft, rechtstreeks de vermogensrechtelijke belangen van de gezamenlijke schuldeisers raken of kunnen raken. De raad heeft daarbij verwezen naar een uitspraak van dit hof (HvD, 23 april 2021, ECLI:NL:TAHVD:2021:84).

overwegingen raad - ter zake klachtonderdelen a) tot en met d)

5.2 De raad heeft de klachtonderdelen gezamenlijk behandeld. De raad heeft het volgende overwogen. Het verwijt van klager komt er op neer dat verweerder zich door een ander dan zijn cliënt heeft laten betalen en niet heeft voldaan aan zijn onderzoeksplicht. De raad wijst erop dat een advocaat, als zijn cliënt persoonlijk failliet is verklaard, strafrechtelijk wordt vervolgd en een derde voor de door de advocaat aan de cliënt verleende bijstand betaalt, bij het aangaan van de opdracht dient na te gaan of in redelijkheid aanwijzingen bestaan dat de opdracht onwettige activiteiten afdekt, onderzoek naar de (financiële situatie van) cliënt dient te doen en de opdracht schriftelijk dient te bevestigen.

5.3 De raad heeft geoordeeld dat verweerder aan zijn onderzoeksplicht heeft voldaan en dat niet is gebleken dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. De raad wijst in dit verband op het volgende.

5.4 Verweerder heeft de deken over de feiten van deze zaak ingelicht en alle relevante stukken overgelegd. Hij heeft daarbij uitleg gegeven op welke wijze hij onderzoek naar L. en de derde persoon heeft gedaan en dat deze derde heeft uitgelegd waarom hij de kosten van de procedure wil betalen. Verder heeft de raad vastgesteld dat in de opdrachtbevestiging de derde heeft bevestigd dat de door hem betaalde declaraties niet verhaald zullen worden op L. of een van zijn bedrijven, noch dat hij vergoeding van het door hem betaalde van L. of een van zijn bedrijven zal accepteren. Ten slotte heeft de raad vastgesteld dat deze derde niet voorkomt in het overzicht van de (volgens klagers) aan L. gelieerde personen, noch dat zijn bedrijf in die lijst voorkomt. De deken heeft vervolgens het signaleringsdossier gesloten en geen aanleiding gezien actie tegen verweerder te ondernemen.

beroepsgronden

5.5 Klagers concluderen dat de raad de lat voor verweerder veel te laag heeft gelegd, verzoeken de klachtonderdelen alsnog gegrond te verklaren en een (eigen) onderzoek te gelasten en klagers in hun hoedanigheid van curatoren bij de dat onderzoek te betrekken. Klagers hebben daartoe – samengevat – het volgende tegen de beslissing van de raad aangevoerd.

grief I

5.6 De raad heeft de feiten onvolledig vastgesteld.

grief II

5.7 De raad heeft ten onrechte geoordeeld dat verweerder aan zijn onderzoeksplicht heeft voldaan. Volgens klagers heeft de raad een te beperkte maatstaf aangelegd. Zij wijzen erop dat de advocaat bij het aanvaarden van een opdracht ook dient na te gaan of zich omstandigheden voordoen die tot gerede twijfel over de wettigheid van het doel van de opdracht leiden. Niet gebleken is dat verweerder bij het aanvaarden van de opdracht (voldoende) onderzoek heeft gedaan naar (de financiële situatie van) zijn cliënt. Verweerder was bij het aanvaarden van de opdracht niet eens bekend met de omstandigheid dat zijn cliënt failliet was. Volgens klagers is evenmin aangetoond dat verweerder zich in de gegeven omstandigheden voldoende heeft verdiept in de relatie tussen zijn cliënt en de betalende derde en diens motieven daarvoor. Verweerder heeft evenmin overleg gevoerd met de curatoren terwijl dat wel op zijn weg had gelegen nu hij door de curatoren was gewaarschuwd voor het risico dat hij zich liet betalen met gelden die behoorden toe te komen aan de gezamenlijke schuldeisers.

grief III

5.8 De raad ten heeft onrechte geoordeeld dat de vraag wie in deze zaak de facturen van verweerder heeft betaald niet hoeft te worden beantwoord. Klagers wijzen erop dat zij het ernstige vermoeden hebben dat verweerder zich heeft laten betalen met gelden die (in)direct toebehoorden aan de gezamenlijke schuldeisers. De aanvaarding door verweerder van de stelling dat deze derde geen verhaal voor zijn betaling bij L. zou zoeken is zo onwaarschijnlijk dat die niet eenvoudig voor waar moet worden aangenomen. Als de beslissing van de raad in stand zou blijven, dan hoeft een advocaat alleen een dusdanige stellige verklaring te ontvangen van de derde zonder zich te hoeven verdiepen in het hoe en waarom van de verklaring. Verweerder heeft zich beroepen op zijn geheimhoudingsplicht voor de vraag wie voor zijn werkzaamheden heeft betaald. Klagers stellen dat het hof nader onderzoek door de deken kan gelasten waarbij ook aandacht dient te worden besteed aan de vraag of verweerder zich met vrucht op het verschoningsrecht kan beroepen.

grief IV

5.9 De indruk van de raad dat de curatoren het tuchtrecht (mede) gebruiken als methode om erachter te komen door wie verweerder is betaald, is onjuist. Klagers respecteren de regels van de geheimhoudingsplicht en het verschoningsrecht. Zij willen aan de kaak stellen dat het onderzoek van de deken en de daarop gebaseerde aanvulling niet als een gegeven feit mag worden aangenomen. Volgens klagers is het onderzoek van de deken onvolledig zodat ook aan de daarop gebaseerde aanvulling een gebrek kleeft. Er moet daarom alsnog gedegen onderzoek worden verricht.

Klagers wijzen erop dat het in dit kader voor de hand ligt dat zij betrokken worden bij de vraagstelling in dat onderzoek en verzoeken het hof dat alsnog te beslissen

verweer in beroep

5.10 Verweerder heeft tijdens de mondelinge behandeling verweer gevoerd en betwist dat hij onvoldoende onderzoek heeft gedaan en tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Verweerder wijst er onder meer op dat de deken per e-mail van 3 februari 2022 aan de gemachtigde van verweerder heeft geschreven dat de door hem en verweerder opgestelde verklaring gedateerd 18 oktober 2021 een correcte weergave bevat van de feiten. Met deze verklaring, die naar het hof begrijpt beoogt aan te sluiten bij de hiervoor onder 3.7 geciteerde e-mail, verklaart de gemachtigde van verweerder dat hij het dekendossier met de in de e-mail beschreven inhoud heeft ingezien. De deken heeft gemeend dat verweerder voldoende onderzoek naar de (persoon van de) derde en de herkomst van de betalingen heeft gedaan. De betalingen voldoen aan de criteria zoals door het hof van discipline in de uitspraak ECLI:NL:TAHVD:2020:163 geformuleerd. Verdere informatie kan verweerder niet geven omdat hij dan zijn geheimhoudingsplicht schendt.

5.11 Op de standpunten van partijen wordt hierna voor zover van belang nader ingegaan.

beoordeling hof - maatstaf

5.12 Een advocaat dient bij de uitoefening van zijn beroep integer te handelen en zich te onthouden van enig handelen dat een behoorlijk advocaat niet betaamt. Zo dient een advocaat onder meer (financieel) integer te handelen. Dat betekent dat een advocaat moet vermijden dat hij voor zijn werkzaamheden betaald wordt met geld dat, in geval van faillissement van zijn opdrachtgever, toebehoort aan de faillissementsboedel. Als een advocaat er mee bekend is, of redelijkerwijs mee bekend moet zijn dat zijn cliënt failliet is verklaard, zal de advocaat, ook als hij betaald wordt door een derde die verklaart dat hij zijn betaling niet ten laste van de failliet/faillissementsboedel brengt, voordat hij de opdracht aanvaardt, moeten nagaan of er in redelijkheid aanwijzingen bestaan dat de opdracht onwettige activiteiten afdekt of de opdracht tot gevolg heeft dat gelden buiten bereik van de boedel worden gehouden. Daartoe dient de advocaat tenminste onderzoek te doen naar (de financiële) situatie van zijn cliënt en de derde geldschieter en de relatie tussen deze twee en de opdracht schriftelijk vast te leggen (HvD 28 augustus 2020, ECLI:NL:TAHVD:2020:163). Er is geen algemene regel die vereist dat in een situatie als de onderhavige vereist dat de advocaat daartoe contact moet opnemen met de curator. In ieder geval wordt zowel het opnemen van contact als de inhoud van dat contact begrensd door het beroepsgeheim van de advocaat.

beroep tegen feitenvaststelling

5.13 Het hof heeft de feiten zelfstandig vastgesteld. Bij grief I gericht tegen de feitenvaststelling hebben klagers daarom geen belang. Grief I hoeft daarom niet behandeld te worden.

overige grieven, klachtonderdelen a) tot en met d).

5.14 De overige grieven komen er op neer dat klagers wensen dat de klacht in volle omvang opnieuw wordt beoordeeld. Het hof zal de klachtonderdelen hierna, evenals de raad, gezamenlijk bespreken.

5.15 Anders dan klagers stellen was L., of verweerder namens hem, niet gehouden om voorafgaand aan klagers, in hun hoedanigheid van curatoren, toestemming te vragen om (namens) L. de klachtprocedure bij de Accountantskamer te voeren. Dat betreft immers geen procedure die de boedel kon binden. Het betreft een procedure die een failliet zelfstandig kan voeren. Daarom was voorafgaande toestemming van of overleg met klagers niet vereist.

5.16 De deken heeft bij e-mail van 3 februari 2022 aan de gemachtigde van verweerder laten weten dat diens verklaring (hiervoor opgenomen in r.o. 3.7) een *'correcte weergave van de feiten'* bevat. Daarmee staat voor het hof voldoende vast dat verweerder met betrekking tot de zaak beschikte over een getekende opdrachtbevestiging van de derde. Verweerder heeft verder aan de deken uiteengezet dat hij de identiteit van de derde heeft geverifieerd en dat de derde zich heeft gelegitimeerd. Ook heeft verweerder aan de deken uiteengezet in welke relatie de derde tot L. staat, om welke reden de derde bereid is om de kosten van de procedure bij de Accountantskamer te voldoen en dat hij over bescheiden beschikt die de motivering van de derde voor het voeren van deze procedure onderbouwen. En tenslotte houdt de door verweerder opgestelde opdrachtbevestiging in dat de derde niet zal worden betaald door L. of zijn bedrijven en de declaraties niet op L. of diens bedrijven zullen worden verhaald. Die informatie komt overeen met de eisen die het hof daaraan stelt (HvD 28 augustus 2020, ECLI:NL:TAHVD:2020:163). De deken heeft die informatie op juistheid getoetst. Dat die toets onjuist of onvoldoende is geweest is ook niet gesteld of gebleken.

5.17 Dat verweerder zich derhalve ten onrechte door een derde heeft laten betalen is niet komen vast te staan. Evenmin is gebleken dat verweerder niet integer heeft gehandeld door het op verwijtbare wijze meewerken aan heling, witwassen, bedrieglijke bankbreuk en/of valsheid in geschrifte. Voor het doen van nader onderzoek naar de (betalingen door) de derde is geen grond.

5.18 Ten overvloede wijst het hof erop dat de derde zich eerst als opdrachtgever van verweerder heeft aangediend nadat verweerder er door klagers op was gewezen dat L. failliet was. Verweerder heeft gesteld dat hij bij het aanvaarden van de opdracht van L. niet wist dat L. failliet was. Als die stelling juist is, kan op zijn minst in twijfel worden getrokken of het door verweerder uitgevoerde onderzoek naar zijn nieuwe cliënt op afdoende wijze is uitgevoerd. Die stelling van verweerder bevreemdt te meer omdat het minste onderzoek naar de achtergrond van de beide cliënten B. en L. en de door hen gewenste procedure bij de Accountantskamer op internet naar alle waarschijnlijkheid informatie over het faillissement van L. naar boven zou hebben gebracht. Dit kan echter niet leiden tot gegrondverklaring van een klachtonderdeel omdat de klacht daarop niet ziet.

conclusie

5.19 De conclusie is dat het beroep niet slaagt, de raad de klacht in al zijn onderdelen terecht ongegrond heeft verklaard en de beslissing van de raad zal worden bekrachtigd.

6 BESLISSING

Het Hof van Discipline:

**bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort
Arnhem-Leeuwarden (zaaknummer: 21-391/AL/NN) van 13 december 2021.**

Deze beslissing is gewezen door mr. E.W. de Groot, voorzitter, mrs. R. Verkijk en J.A. Huijgen, leden, in tegenwoordigheid van mr. M. Bijleveld , griffier, en in het openbaar uitgesproken op 19 juni 2023.

griffier

voorzitter

De beslissing is verzonden op 19 juni 2023 .