

## HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 230366 en 230367

**Beslissing van 1 juli 2024 in de zaken 230366 en 230367**

**naar aanleiding van het hoger beroep van:**

- 1. klager**
- 2. Posu B.V.klaagster**

**klagers**

tegen:

- 1. (...) (230366) verweerder 1**
- 2. (...) (230367) verweester 2**

**verweerders**

**gemachtigde: mr. A. Goossens**

### **1 INLEIDING**

1.1 Na overdracht van aandelen aan klagers is een geschil ontstaan over de waarde van die aandelen en, in het bijzonder, over de waardering ervan door een accountant. In verschillende procedures is vastgesteld dat de accountant ontoereikend werk heeft geleverd. De accountant is ook veroordeeld tot betaling aan klagers van een schadevergoeding van € 300.000,- (kort geding vonnis 16 april 2015), een bedrag van ruim € 40.000,- (vonnis 13 januari 2016) en een aanvullend voorschot op een schadevergoeding van € 100.00,- (vonnis 14 juni 2016). De gang van zaken rondom de executie van deze vonnissen waarbij de accountant schadeplichtig is bevonden heeft geleid tot de onderhavige klacht tegen verweerders. Klagers stellen samengevat dat verweerders door het innemen van onwaarachtige standpunten de betaling van de bedragen aan klagers hebben gedwarsboemd.

1.2 Het hof zet eerst het verloop van de procedure bij de raad en het hof uiteen. Vervolgens zet het hof het volgende op een rij: de feiten, de klacht en de beoordeling van de raad. Daarna volgen de redenen waarom klagers in beroep zijn gekomen en hoe het hof daarover oordeelt.

## **2 DE PROCEDURE**

Bij de raad van discipline

2.1 De Raad van Discipline in het ressort Amsterdam (hierna: de raad) heeft in de zaken tussen klagers en verweerders (zaaknummers: 22-786/A/A en 22-787/A/A) een beslissing gewezen op 6 november 2023. In deze beslissing is de klacht van klagers gedeeltelijk niet-ontvankelijk en gedeeltelijk ongegrond verklaard.

2.2 Deze beslissing is onder nummer ECLI:NL:TADRAMS:2023:208 op tuchtrecht.nl gepubliceerd.

Bij het hof van discipline

2.3 Het beroepschrift van klagers tegen de beslissing is op 5 december 2023 ontvangen door de griffie van het hof.

2.4 Verder bevat het dossier van het hof:

- de stukken van de raad;
- het verweerschrift van verweerders;
- de e-mail van 25 april 2024, met bijlagen, van klagers.

2.5 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld tijdens de openbare zitting van 6 mei 2024. Daar zijn klager (ook als vertegenwoordiger van klaagster) en verweerders, bijgestaan door hun gemachtigde, verschenen. Partijen hebben hun standpunt toegelicht aan de hand van spreek aantekeningen, die onderdeel uitmaken van het dossier van het hof.

## **3 FEITEN**

3.1 Het hof stelt de volgende feiten vast.

3.2 Klager is directeur-groootaandeelhouder van Posu B.V. (hierna ook: Posu). Klagers waren middellijk respectievelijk onmiddellijk bestuurder en aandeelhouder van (...) B.V. (ASG).

3.3 In januari 2010 heeft ASG de aandelen van drie vennootschappen (A(...) BV, P(...) BV en S(...) BV, hierna gezamenlijk: de dochtervennootschappen) voor een bedrag van 5,2 miljoen euro overgenomen van de oud-aandeelhouders van die

vennootschappen (hierna: de overname). Deze overname vond plaats op grond van een prognose van de oud-aandeelhouders en een waardebepaling door bedrijf Rembrandt Fusies & Overnames.

3.4 Ten tijde van de overname was de heer B(...) de accountant (hierna: de accountant) van de drie vennootschappen en van ASG. De accountant heeft voor de overname de halfjaarcijfers van de dochtervennootschappen per 30 juni 2009 beoordeeld en daarna de beoordelingsverklaringen met oordeelonthouding voor de drie vennootschappen afgegeven. Ook heeft de accountant op 13 januari 2010 een inbrengverklaring afgegeven voor de minimale waarde van de aandelen in de drie vennootschappen naar de toestand per 23 oktober 2009. Deze minimale waarde bedroeg volgens de verklaring van de accountant 1,89 miljoen euro.

3.5 Vervolgens heeft ASG in augustus 2012 een andere accountant opdracht gegeven om na te gaan of een te hoge koopprijs is betaald voor de overname van de aandelen in de dochtervennootschappen. Deze andere accountant heeft op 2 oktober 2012 een rapport afgegeven. Aan de hand van dat rapport is april 2014 de waarde van de dochtervennootschappen per overnamedatum herrekend. De conclusie van dat rapport was dat aan de dochtervennootschappen per effectieve overnamedatum geen waarde toegerekend kon worden.

3.6 Daarna zijn tussen Posu en ASG enerzijds en de oud-aandeelhouders en/of de accountant en zijn kantoor anderzijds diverse rechtszaken gevoerd over de waarde van de door ASG verkregen aandelen in de dochtervennootschappen. Hierbij hebben klagers het standpunt ingenomen dat, zakelijk weergegeven, de waarde (veel) te hoog was ingeschat.

3.7 Op 5 februari 2014 heeft klager een klacht over de accountant ingediend vanwege zijn rol bij de overname. Deze klacht is gegrond verklaard en de accountant is in hoger beroep voor 18 maanden geschorst.

3.8 Verweerders staan vanaf april 2014 de accountant en zijn kantoor bij, op verzoek van de verzekeraar van de accountant en zijn kantoor, (...) (hierna: de verzekeraar).

3.9 Op 15 april 2014 zijn Posu en ASG samen met de dochtervennootschappen een bodemprocedure bij de rechtbank gestart tegen de accountant en zijn kantoor. Daarin vorderden zij een verklaring voor recht dat de accountant en zijn kantoor onrechtmatig jegens hen hadden gehandeld.

3.10 In mei 2014 zijn Posu en ASG samen met de dochtervennootschappen een kort geding bij de voorzieningenrechter gestart tegen de accountant en zijn kantoor. Daarin hadden zij betaling gevorderd van een voorschot op de toe te wijzen schadevergoeding van in totaal twee miljoen euro. Bij vonnis van 17 juni 2014 heeft de voorzieningenrechter de vordering afgewezen.

3.11 Bij incidenteel vonnis van 12 november 2014 zijn de accountant en zijn kantoor, bijgestaan door verweerster 2, in relatie tot ASG, Posu en de dochtervennootschappen, veroordeeld tot afgifte van "alle op 1 april 2014 in conservatoir beslag genomen" bescheiden, informatie, correspondentie en dividendbesluiten uit de periode van voor de overname.

3.12 Op 14 januari 2015 is ASG failliet verklaard en op 27 januari 2015 ook de dochtervennootschappen.

3.13 Bij vonnis van 16 april 2015 heeft de voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam de accountant veroordeeld om als voorschot op de schadevergoeding aan Posu een bedrag van € 300.000,- te voldoen, te vermeerderen met nakosten (totaal € 304.956,84). De helft van die vordering is op 19 april 2015 door Posu gecedeerd aan klager. De akte van cessie is op 20 april 2015 aan de accountant betekend.

3.14 Op 21 april 2015 heeft één van de oud-aandeelhouders van de dochtervennootschappen, uit hoofde van een notariële akte tot aandelenlevering uit 2012 ten laste van Posu onder de accountant executoriaal derdenbeslag gelegd op al hetgeen de accountant aan Posu verschuldigd zou zijn of raken uit hoofde van de toen reeds bestaande rechtsverhouding.

3.15 Op 22 april 2015 heeft de Rabobank aan de verzekeraar meegedeeld dat de Rabobank een pandrecht heeft op de aanspraken van Posu jegens derden en dat de bank uit dien hoofde aanspraak maakt op betaling van het in het vonnis van 16 april 2015 toegewezen bedrag van € 300.000,-.

3.16 De verzekeraar heeft namens de accountant op 6 mei 2015 een bedrag van € 152.478,42 aan klager betaald door middel van storting van dat bedrag op de derdenrekening van de advocaat van klager. Eenzelfde bedrag heeft de verzekeraar begin juli 2015 aan Rabobank betaald.

3.17 Bij vonnis van 13 januari 2016 heeft de rechtbank in de op 15 april 2014 (zie 3.9) ingestelde en door de curatoren voortgezette bodemprocedure geoordeeld dat de accountant onrechtmatig heeft gehandeld en dat de daardoor ontstane schade moet worden opgemaakt bij staat.

3.18 Bij vonnis van 14 juni 2016 heeft de voorzieningenrechter de accountant en zijn kantoor hoofdelijk veroordeeld om aan klagers als aanvullend voorschot een bedrag van € 100.000,- te betalen. Op 16 juni 2016 heeft de verzekeraar een bedrag van € 50.000,- betaald aan klager, door storting van het bedrag op de derdenrekening van de advocaat van klager.

3.19 In een brief van 4 juli 2016 aan de advocaat van klagers hebben verweerders onder meer gemeld dat de accountant en zijn kantoor op 13 januari 2016 zijn veroordeeld tot betaling aan ASG van een bedrag van € 200.407,73 aan proceskosten. Verweerders schrijven in de brief dat 4/5 van dat bedrag toekomt aan ASG en 1/5 aan Posu, een bedrag van € 40.082,-. Verweerders hebben verder geschreven dat aan Posu een bedrag van € 50.000,- toekomt uit hoofde van het kort geding vonnis van 14 juni 2016. Volgens verweerders is door een van de oud aandeelhouders executoriaal beslag gelegd onder de accountant en zijn kantoor op al hetgeen Posu uit hoofde van een reeds bestaande rechtsverhouding van de accountant en zijn kantoor te vorderen heeft. Volgens verweerders staat dit beslag in de weg aan betaling van beide bedragen aan Posu.

3.20 Op 13 juli 2016 heeft klager onder de verzekeraar executoriaal derdenbeslag gelegd ten laste van de accountant en zijn kantoor om betaling te verkrijgen van zijn

vorderingen van € 150.000,- uit hoofde van het vonnis van 16 april 2015 (zie 3.13) en € 50.000,- uit hoofde van het vonnis van 14 juni 2016.

3.21 Op 18 juli 2016 heeft de accountant aan een oud-aandeelhouder een verklaring derdenbeslag afgegeven. In die verklaring staat onder meer het volgende:

“(...) In bovengenoemd kort geding-vonnissen van 14 juni 2016 is aan [klagers] bij wijze van voorschot op schadevergoeding een bedrag van EUR 100.000 toegewezen te voldoen door [de accountant en zijn kantoor] hoofdelijk. Op basis van de wet (art. 6: 15 BW) komt de helft daarvan, een bedrag van EUR 50.000, toe aan [Posu]. Deze vordering vloeit voort uit een rechtsverhouding - aanspraak op schadevergoeding - zoals [Posu] die reeds pretendeerde op het moment van de beslaglegging.

Concreet betekent het voorgaande dat thans een (hoofdelijk verschuldigd) bedrag van EUR 50.000 beschikbaar is voor afdracht onder de gelegde beslagen. (...)”

3.22 Op 2 augustus 2016 heeft de verzekeraar verklaard dat de accountant en zijn kantoor op het tijdstip van de beslaglegging nog iets te vorderen hadden van de verzekeraar. Daarbij is opgemerkt dat dit bedrag inmiddels is gestort op de derdengeldrekening van het kantoor van verweerders. Die verklaring vermeldt verder het volgende:

“(...) Het beslag is gelegd ter verzekering en om betaling te verkrijgen van hetgeen [de accountant] aan [klager] verschuldigd zou zijn uit hoofde van door de rechtbank Amsterdam op respectievelijk 16 april 2015 en 14 juni 2015 in kort geding gewezen vonnissen.

Wij merken op dat hetgeen onder genoemde vonnissen aan [klager] verschuldigd is - in hoofdsom EUR 150.000 uit hoofde van het vonnis van 15 april 2015 en EUR 50.000 uit hoofde van het vonnis van 14 juni 2016 - reeds (via de derdenrekening van zijn raadsman) aan [klager] is voldaan. (...)”

3.23 In verband met de schadestaatprocedure (zie 2.16 raad, 3.17 hof) hebben verweerders aan Mazars Financial Services N.V. (hierna: Mazars) de opdracht gegeven om de omvang van de schade die de curatoren trachten te verhalen op de accountant, te analyseren en becommentariëren. In een rapport van 21 oktober 2016 heeft Mazars zich op het standpunt gesteld dat de vaktechnische fouten van de accountant de transactie en of waardebeoordeling niet substantieel negatief heeft beïnvloed noch tot schade heeft geleid.

3.24 Klager heeft in kort geding van de accountant betaling gevorderd van de € 150.000,- en € 50.000,- die volgens klager ten onrechte niet aan hem zijn uitbetaald. Bij vonnis in kort geding van 14 november 2016 heeft de voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam de door klager gevraagde voorzieningen geweigerd omdat, kort gezegd, de door klager gestelde schade zogenaamde afgeleide schade is, zodat niet aannemelijk is dat de accountant deze schade aan klager moet betalen. In dat vonnis heeft de voorzieningenrechter verder onder meer overwogen:

4.6 Voor zover de vordering tegen [de accountant] is gebaseerd op het vonnis van 16 april 2015, heeft [de accountant] daartegen terecht ingebracht dat zij de helft van de bedragen die zij ingevolge dit vonnis aan Posu c.s. moest betalen aan [klager] heeft

betaald; en dat zij de andere helft op 8 juli 2015 op expliciet verzoek van de (toenmalig) advocaat van Posu c.s. aan de Rabobank heeft betaald, aan wie een pandrecht op de vorderingen van Posu toekwam. (...)

4.7. [Klager] heeft ter zitting gesteld dat er aan dit verzoek tot betaling aan Rabobank een gebrek kleeft omdat de advocaat van Posu c.s. door de advocaat van [de accountant] destijds in de onjuiste veronderstelling zou zijn gebracht dat het geld in kwestie toekwam als Rabobank als pandhouder. [De accountant] mocht daarom niet conform het verzoek van 6 mei 2015 overgaan tot uitbetaling aan Rabobank volgens [klager].

3.25 Met het arrest van 25 april 2017 heeft het gerechtshof het vonnis van 14 november 2016 bekrachtigd.

3.26 Op 15 mei 2017 hebben klagers klachten over verweerders bij de deken ingediend. Deze klachten zijn door de raad bij beslissingen van 3 augustus 2018 niet-ontvankelijk dan wel ongegrond verklaard. In deze beslissing van de raad staat onder meer het volgende:

5.23 Ook dit klachtonderdeel ziet op het hiervoor reeds genoemde rapport van Mazars.

5.24 De raad overweegt als volgt. Verweerders hebben terecht aangevoerd dat voor zover de klacht ziet op de totstandkoming van het rapport, Mazars en niet verweerders daarvoor primair verantwoordelijk is. Dat verweerders de totstandkoming van het rapport op een onjuiste manier hebben beïnvloed, hebben klagers, tegenover de betwisting daarvan door verweerders, onvoldoende onderbouwd. Dat verweerders aanleiding hadden moeten hebben om te twifelen dat het rapport aan de daaraan te stellen eisen voldeed toen zij namens hun cliënten een beroep op het rapport deden en het rapport om die reden niet in de procedure hadden mogen inbrengen, hebben klagers eveneens onvoldoende onderbouwd. Ook klachtonderdeel j) is daarom ongegrond.

3.27 Bij vonnis van 19 juli 2017 in een civiele bodemprocedure tussen klager en de verzekeraar heeft de rechter (onder meer) overwogen dat de verzekeraar door betaling van € 152.478,42 aan klager de accountant en zijn kantoor van zijn verbintenis jegens klager heeft bevrijd.

3.28 In een brief van 9 november 2018 aan verweerders heeft Mazars het rapport van 21 oktober 2016 (zie 2.22 raad) ingetrokken, omdat de tuchtrechter in twee instanties had geoordeeld dat het rapport op een aantal onderdelen niet met de vereiste zorgvuldigheid is opgesteld en de werkzaamheden niet op de juiste wijze zijn uitgevoerd.

3.29 Op 26 april 2019 heeft de voorzitter van de Raad van discipline de klacht van klagers tegen een kantoorgenoot van verweerders kennelijk ongegrond verklaard. In die beslissing staat onder meer het volgende:

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

4.2 De voorzitter overweegt als volgt. De klacht van klagers heeft betrekking op het optreden van verweerder voor de Ontvanger in 2014. Klagers hebben onbetwist gesteld dat zij er pas in november 2017 achter zijn gekomen dat verweerder in 2014 voor de Ontvanger tegen (bedrijf Y) is opgetreden.

3.30 In reactie op een brief van klager, heeft verweerder 1 bij e-mail van 14 november 2019 onder meer het volgende aan klager meegedeeld:

1) De verbintenissen van (de accountant) jegens u in privé uit hoofde van kort geding-vonnissen van 16 april 2015 en 14 juni 2016 zijn door nakoming tenietgegaan. De verbintenis uit hoofde van het eerste vonnis is nagekomen op 7 mei 2015, door betaling vanaf de derdenrekening van Van Doorne aan de derdenrekening van uw advocaat. De verbintenis uit hoofde van het tweede kort geding-vonnis is voldaan op 16 juni 2016, door NN Schade direct (namens de accountant). De rechtbank heeft dat bij vonnis van 19 juli 2017 bevestigd. Dat vonnis heeft kracht en gezag van gewijsde. Uw beroep op artikel 3:287 BW doet daaraan niet af en heeft met uw positie in privé niet van doen. U vorderingen in privé zijn immers voldaan.

2) Nu vaststaat dat de vonnissen jegens u in privé zijn voldaan, kan uw beroep op artikel 3:287 BW slechts zien op dat wat onder genoemde kort geding-vonnissen toekwam aan Posu. Ook daar speelt artikel 3:287 BW niet. (...)

3.31 In 2020 heeft een arbiter geoordeeld dat de accountant en zijn kantoor ernstige beroepsfouten hebben gemaakt, dat zij daarvoor een schadevergoeding verschuldigd zijn aan onder meer Posu en dat klager in privé geen recht op schadevergoeding heeft die een gevolg is van de genoemde beroepsfouten.

3.32 In een e-mail van 12 november 2020 is door een advocatenkantoor het volgende aan klager meegedeeld:

“(...) Voor zover wij kunnen zien, is het bedrag van € 50.000,- destijds betaald aan (een oud-aandeelhouder) op de derdengeldenrekening van Stichting Beheer Derdengelden (...) Advocaten naar aanleiding van door (de oud-aandeelhouder) gelegde executoriale beslagen ten laste van (Posu) onder diverse partijen, waaronder (de verzekeraar), (het accountantskantoor) en (de accountant). Het aan voornoemde verzekeraar gelieerde (bedrijf) heeft de betaling vervolgens uitgevoerd. (...)”

3.33 Bij e-mails van 15 en 17 december 2020 aan klager heeft verweerder 1 gereageerd op een brief van klager van 15 december 2020 aan de CEO van de verzekeraar. In deze brief heeft klager gesteld dat verweerder in het kader van de arbitrage een geluidsopname die door zijn kantoor voor alle partijen wordt beheerd heeft verwisseld. In deze e-mails heeft verweerder de gang van zaken toegelicht en betwist dat hij de geluidsopname heeft verwisseld.

3.34 In het arbitraal eindvonnis van 14 april 2021 heeft de arbiter voor recht verklaard dat de accountant en zijn kantoor aan Posu een schadevergoeding verschuldigd zijn van € 200.000,- ter zake van gemaakte beroepsfouten. Alle andere vorderingen zijn afgewezen. In dat arbitrale vonnis is ten aanzien van het rapport van Mazars onder meer het volgende overwogen:

2.17 Tussen partijen staat vast dat NN Schade een aanbod tot regeling van de schade heeft gedaan en dat dit door (klagers) is afgewezen. Vaststaat voorts dat ter begroting van de schade door Mazars Financial Services N.V. een rapport d.d. 21 oktober 2015

is opgesteld "Opinie Schadebepaling B&8". Daarover heeft de tuchtrechter in twee instanties geoordeeld dat het op een aantal onderdelen niet met de vereiste zorgvuldigheid is opgesteld, en dat de werkzaamheden niet op de juiste wijze zijn uitgevoerd. Mazars heeft het rapport op die gronden bij brief van 9 november 2018 ingetrokken. Dit rapport is niet van betekenis voor zover het gaat om een voortvarende afwikkeling van de schade en het gebruik van dit rapport in de periode vóór november 2018 is ook niet zonder meer onrechtmatig. Arbitreren acht zonder nadere toelichting, die ontbreekt, niet aannemelijk dat NN Schade met een beroep op dit rapport en de uitkomsten daarvan aan (klager) in privé of aan Posu schade heeft toegebracht. Niet juist is dat dit een "vals en frauduleus" rapport was, zoals (klagers) beweren.

3.35 Op 8 september 2021 heeft klager 1 krachtens het vonnis van 13 januari 2016 (zie 3.13) executoriaal beslag laten leggen ten laste van de accountant, onder de ABN AMRO. Bij vonnis in kort geding van 21 september 2021 heeft de voorzieningenrechter onder meer dit beslag opgeheven en de tenuitvoerlegging van het vonnis van 13 januari 2016 geschorst totdat in rechte is beslist over de vraag of dat vonnis al dan niet nog executoriale kracht heeft.

3.36 Bij brief van 20 oktober 2021 heeft klager 1 verweerders gewezen op de fouten die zij volgens hem hebben gemaakt. Klager stelt verweerders aansprakelijk voor schade als gevolg van de fouten.

3.37 Op 22 oktober 2021 hebben klagers bij de deken de onderhavige klacht ingediend tegen verweerders.

3.38 Op 16 februari 2022 heeft klager verweerders aansprakelijk gesteld voor onder meer het onnodig en onrechtmatig forceren van het faillissement van ASG en voor het valselijk gebruik maken van een cessie 18 september 2012. Verweerders zijn daarbij gesommeerd om in het kader van herstel per ommegaande een bedrag van € 275.000,- aan klager te betalen.

## **4 KLACHT**

4.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven en voor zover in hoger beroep nog van belang, in dat verweerders tuchtrechtelijk verwijtbaar hebben gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klagers verwijten verweerders het volgende.

- a) verweerders hebben in een verklaring derdenbeslag van 2 augustus 2016 en in de daarover gevoerde procedure namens de verzekeraar verzwegen dat de accountant en zijn kantoor nog een vordering hadden op de verzekeraar,
- b) verweerders hebben in een verklaring derdenbeslag van 18 juli 2016 van de accountant en zijn kantoor aan de deurwaarder verzwegen dat het kantoor van de accountant ook een bedrag van € 40.082,- verschuldigd is aan Posu, terwijl verweerders in hun brief van 4 juli 2016 wel hebben verklaard dat de accountant in de derdenverklaring zou gaan verklaren dat zij dat bedrag aan Posu verschuldigd is,
- c) (...)
- d) (...)
- e) verweerders hebben bewijs uit een portal verwijderd en dit vervangen door vals bewijs.
- f) verweerders hebben het bedrag van € 150.000,- dat de verzekeraar op de derdengeldenrekening van verweerders heeft gestort niet uitbetaald en daarmee



hebben zij actief de uitvoering van het vonnis van 13 januari 2016 verhinderd,  
g) verweerders hebben gesteld dat het geld dat de verzekeraar op hun derdengeldenrekening heeft gestort werd beheerd voor cliënten, terwijl dit geld feitelijk werd beheerd voor de verzekeraar. De eerdere verklaring dat een pandrecht en een derdenbeslag bij verzekerde aan betaling in de weg zouden hebben gestaan, is daarmee in strijd met de waarheid geweest,

h) (...)

i) (...)

j) (...)

k) (...).

## 5 BEOORDELING RAAD

5.1 De raad heeft de klachtonderdelen c, d en h niet-ontvankelijk verklaard en de overige klachtonderdelen ongegrond.

5.2 Ten aanzien van de ontvankelijke klachtonderdelen a, b, e, f en g heeft de raad het volgende overwogen.

Klachtonderdeel a)

5.3 Klachtonderdeel a) ziet op een door de verzekeraar op 2 augustus 2016 afgegeven verklaring derdenbeslag (zie 2.21). Deze verklaring is afgegeven naar aanleiding van door klager onder verzekeraar gelegde beslagen tot zekerheid van nakoming van twee vonnissen. Klager stelt dat verweerders in die derdenverklaring namens de verzekeraar hebben verzwegen dat de accountant en zijn kantoor nog een vordering hadden op het in het derdenbeslag genoemde bedrag. Klager stelt dat hij pas in november 2020 heeft ontdekt dat die derdenverklaring onjuist was.

5.4 Vastgesteld wordt, zoals door verweerders aangevoerd, dat die derdenverklaring niet is opgesteld door verweerders, maar door de verzekeraar. Voor het handelen van de verzekeraar zijn verweerders niet tuchtrechtelijk verantwoordelijk. Dit klachtonderdeel is, voor zover ontvankelijk, daarmee ongegrond.

Klachtonderdeel b)

5.5 Klachtonderdeel b) ziet op een op 18 juli 2016 door de accountant aan een oud-aandeelhouder afgegeven derdenverklaring (2.20). Klagers stellen dat zij pas in 2021 die verklaring derdenbeslag onder ogen hebben gekregen en daaruit blijkt dat verzwegen is dat het kantoor van de accountant een bedrag van € 40.082,- aan Posu is verschuldigd. Wat daar ook van zij, ook hier geldt dat het dus niet om een door verweerders zelf afgegeven derdenverklaring gaat, maar om een verklaring afgegeven door de accountant. Ook dit klachtonderdeel is daarmee, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

Klachtonderdeel e)

5.10 Klachtonderdeel e) heeft betrekking op een geluidsopname van een zitting van 8 september 2021. Deze geluidsopname stond opgeslagen in een portal en is door verweerder op 14 december 2020 om 11.04 uur uit de portal verwijderd. Daarna is om 11.10 uur een bestand in de portal teruggeplaatst. Klagers stellen dat verweerder

daarbij, met medeweten van verweerster, niet hetzelfde bestand heeft teruggeplaatst en dat door verweerders aldus vals bewijs in de portal is geplaatst.

5.11 Verweerders hebben betwist dat niet dezelfde geluidsopname van de zitting van 8 september 2021 is teruggeplaatst in de portal. Vastgesteld wordt dat klagers geen stukken hebben overgelegd of anderszins hun stellingen hebben onderbouwd overgelegd waaruit tegenover de betwisting door verweerders kan worden afgeleid dat op 14 december 2020 om 11:10 uur een andere geluidsopname in de portal is teruggeplaatst. Dit klachtonderdeel is daarmee ongegrond.

Klachtonderdelen f) en g)

5.12 De klachtonderdelen f) en g) lenen zich voor gezamenlijke beoordeling. Deze klachtonderdelen zien op het bedrag van € 300.000,- dat de accountant op grond van het vonnis van de voorzieningenrechter van 16 april 2015 aan Posu B.V. diende te voldoen (zie 2.12). Op grond van een akte van cessie kwam de helft van dat bedrag aan klager toe en de andere helft aan Posu B.V. De verzekeraar heeft dat bedrag van € 300.000,- vervolgens op de derdengeldenrekening van het kantoor van verweerders gestort. Klagers stellen dat de derdengeldenrekening niet had mogen worden gebruikt voor het storten van dat bedrag door de verzekeraar en dat de verzekeraar direct het bedrag van € 150.000,- aan klager had moeten overmaken. Door hier aan mee te werken hebben klagers de uitvoering van het vonnis verhinderd, stellen klagers. Verder stellen klagers dat in november 2018 is gebleken dat het geld op derdengeldenrekening van het kantoor van verweerders feitelijk werd beheerd door de verzekeraar. De verklaring van verweerders dat het pandrecht van de Rabobank en het derdenbeslag aan betaling in de weg zouden hebben gestaan is daarmee in strijd met de waarheid geweest, aldus klagers.

5.13 Overwogen wordt, zoals door verweerders aangevoerd, dat de kwestie over het storten van het bedrag van € 300.000,- door de verzekeraar op de derdenrekening van het kantoor van verweerders reeds in diverse procedures, waaronder het kort geding 14 november 2016 en het vonnis van 19 juli 2017 aan de orde is geweest. In geen van die procedures is het storten van het voormelde bedrag door de verzekeraar op de derdenrekening van het kantoor van verweerders als onrechtmatig beoordeeld. Daar komt bij dat nadat de advocaat van klager op 6 mei 2015 had gemeld dat er overeenstemming was met de Rabobank, vanaf de derdenrekening er alsnog een bedrag van € 150.000,- aan klager en € 150.000,- aan de Rabobank is betaald. Hieruit blijkt niet dat verweerders de uitvoering van het vonnis van 16 april 2015 hebben tegengewerkt. Klagers hebben onvoldoende toegelicht waarom de informatie die klager in november 2020 heeft ontvangen over het bedrag dat door de verzekeraar op de derdenrekening van het kantoor van verweerders is gestort, daar een ander licht op werpt. Deze klachtonderdelen zijn daarmee ongegrond.

## **6 BEROEPSGRONDEN EN VERWEER**

Beroepsgronden klagers

6.1 De stellingen die klagers aan hun beroep ten grondslag hebben gelegd zullen hierna, voor zover van belang, worden besproken.

Verweer verweerders

6.2 Verweerders hebben gemotiveerd verweer gevoerd in beroep. Waar dat relevant is, bespreekt het hof dit bij de beoordeling van het beroep.

## 7 BEOORDELING HOF

Omvang hoger beroep

7.1 Verweerders hebben naar het oordeel van het hof terecht aangevoerd dat klagers niet zijn opgekomen tegen het oordeel van de raad over klachtonderdelen c, d en h. Weliswaar gaan klagers in hun beroepschrift (inhoudelijk) in op deze klachtonderdelen, maar zij hebben niet gesteld of onderbouwd dat de raad de klachtonderdelen ten onrechte niet-ontvankelijk heeft verklaard. Het hof gaat er daarom van uit dat het beroep zich niet richt tegen het oordeel van de raad over klachtonderdelen c, d en h.

7.2 Het hof stelt verder vast dat klagers in beroep niet, althans niet ondubbelzinnig, zijn opgekomen tegen het oordeel van de raad over klachtonderdelen i, j en k. Het hof heeft in de stukken die klagers in beroep hebben ingediend geen kenbare grief tegen deze klachtonderdelen aangetroffen. Dit betekent dat ook de klachtonderdelen i, j en k geen onderdeel zijn van de rechtsstrijd in hoger beroep.

Maatstaf

7.3 Deze zaak betreft een klacht tegen de advocaat van de wederpartij. De maatstaf die het hof bij de beoordeling daarvan aanlegt is mede ingegeven door de voor advocaten geldende kernwaarde partijdigheid en houdt het volgende in. Een advocaat geniet een grote mate van vrijheid om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze die hem passend voorkomt. Deze vrijheid mag niet ten gunste van een wederpartij worden beperkt, tenzij haar belangen nodeloos en op ontoelaatbare wijze worden geschaad. Zo mag de advocaat (a) geen feiten poneren waarvan hij de onwaarheid kent of redelijkerwijs kan kennen of (b) bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij niet onnodig of onevenredig schaden zonder redelijk doel. Daarbij geldt verder dat de advocaat de belangen van zijn cliënt dient te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschaft, en dat hij in het algemeen mag afgaan op de juistheid daarvan en slechts in uitzonderingsgevallen gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren. De advocaat hoeft in het algemeen niet af te wegen of het voordeel dat hij voor zijn cliënt wil bereiken met de middelen waarvan hij zich bedient, opweegt tegen het nadeel dat hij daarmee aan de wederpartij toebrengt. Wel moet de advocaat zich onthouden van middelen die op zichzelf beschouwd ongeoorloofd zijn of die, zonder dat zij tot enig noemenswaardig voordeel van zijn cliënt strekken, onevenredig nadeel aan de wederpartij toebrengen.

7.4 Het hof stelt voorop dat ingevolge het bepaalde in artikel 46g lid 1 onder a Advocatenwet voor het indienen van een klacht een vervaltermijn geldt van drie jaar

vanaf het moment dat de klager heeft kennisgenomen of redelijkerwijs kennis heeft kunnen nemen van het handelen of nalaten van de advocaat waarop de klacht betrekking heeft. Op grond van het bepaalde in artikel 46g lid 2 Advocatenwet blijft na afloop van die vervaltermijn een niet-ontvankelijkverklaring achterwege indien de gevolgen van het handelen of nalaten van de betreffende advocaat redelijkerwijs pas nadien bekend zijn geworden. In dat geval verloopt de termijn voor het indienen van een klacht een jaar na de datum waarop de gevolgen redelijkerwijs als bekend geworden zijn aan te merken. Het gaat (...) in artikel 46g lid 1 onder a Advocatenwet om naar objectieve maatstaven aan te nemen aanwezige kennis bij klager van het handelen of nalaten van de advocaat waarop de klacht betrekking heeft en niet om subjectieve wetenschap van dat handelen of nalaten bij klager.

## Overwegingen hof

### Algemene grieven

7.5 Klagers zijn het met de beslissing van de raad niet eens. De essentie van de stellingen van klagers is dat de raad onvoldoende onderzoek heeft gedaan naar de gedragingen van verweerders en daardoor heeft miskend dat zij onzorgvuldig en onbetamelijk hebben gehandeld. De deken en de raad hebben ten onrechte geen onderzoek gedaan naar beroepsfouten van verweerders. Als gevolg daarvan is de raad terecht gekomen in een doolhof waarin hij de verkeerde afslag heeft genomen en is verdwaald.

7.6 Naar het oordeel van het hof miskennen klagers met deze grief dat de tuchtrechter geen zelfstandig onderzoek doet naar klachten. Klagers miskennen dat zij de feiten en omstandigheden ter onderbouwing van de klachten en ter onderbouwing van het beroep zelf moeten aandragen. De grief slaagt niet.

7.7 Klagers stellen dat verweerders in de procedures die hebben geleid tot de hiervoor onder de feiten genoemde de vonnissen namens de accountant en zijn kantoor onwaarachtige standpunten hebben ingenomen. Deze onwaarachtige standpunten zijn door de betreffende rechters telkens niet onderkend. De raad heeft op zijn beurt miskend dat sprake is geweest van onwaarachtige standpunten, onder meer door daarnaar geen onderzoek te doen. Gevolg daarvan is dat de raad zijn beslissing heeft gegrond op andere, vooral civiele, uitspraken die tot stand zijn gekomen door de onwaarachtige standpunten van verweerders.

7.8 Naar het oordeel van het hof miskennen klagers met deze grief dat de tuchtrechter niet als een appelrechter oordeelt over beslissingen van andere rechters. De tuchtrechter mag uitgaan van dat wat die andere rechters, in deze kwestie vooral de civiele rechters, onherroepelijk hebben vastgesteld. Zoals het hof hiervoor al heeft overwogen is het aan klagers om feiten en omstandigheden aan te dragen waaruit de gegrondheid van hun klachten kan blijken. Het enkel stellen dat (onherroepelijke) vonnissen van andere rechters op drijfzand berusten en dat dat zal blijken als de tuchtrechter nader onderzoek instelt is daartoe niet voldoende. Ook deze grief slaagt daarom niet.

### Klachtonderdelen a

7.9 Klagers stellen dat de raad ten onrechte heeft geoordeeld dat verweerders niet verantwoordelijk zijn voor de verklaring derdenbeslag. Verweerders waren erbij

betrokken en hadden de leiding, ook in de procedure over die verklaring die heeft geleid tot het vonnis van 19 juli 2017. Verweerders informeerden de rechter onjuist en onvolledig.

7.10 Verweerders hebben aangevoerd dat het oordeel van de raad terecht is. Zij voegen daaraan toe dat in rechte onherroepelijk is vastgesteld dat de verzekeraar aan haar verplichtingen uit hoofde van de vorderingen jegens klagers heeft voldaan en dat daarmee vast staat dat de afgelegde derdenverklaring juist is.

7.11 Het hof ziet op basis van de in hoger beroep ingenomen standpunten geen aanleiding om tot een andere beoordeling van klachtonderdeel a te komen dan de raad heeft gedaan. Het hof sluit zich aan bij de beoordeling van de raad en neemt die over.

#### Klachtonderdeel b

7.12 Klagers stellen dat de raad ten onrechte heeft geoordeeld dat verweerders ook niet verantwoordelijk zijn voor de verklaring over het derdenbeslag door de accountant opgesteld. Verweerders wisten in en buiten rechte dat de verklaring onjuist en onvolledig was. Zij herstelden de fout echter niet en trokken zich ook niet terug.

7.13 Verweerders hebben in beroep aangevoerd dat de vordering op grond van het vonnis van 13 januari 2016 toekwam aan ASG, niet aan klagers. Daarmee staat volgens hen vast dat de derdenverklaring juist was.

7.14 Het hof ziet op basis van de in hoger beroep ingenomen standpunten ook geen aanleiding om tot een andere beoordeling van klachtonderdeel b te komen. Het hof sluit zich aan bij de beoordeling van de raad en neemt die over.

#### Klachtonderdeel e

7.15 Volgens klagers heeft de raad ten onrechte geoordeeld dat er geen bewijs is voor het terugplaatsen van een ander bestand. Het is aan verweerders om te bewijzen dat hetzelfde bestand is teruggeplaatst, maar zij hebben dat geweigerd. De raad heeft miskend dat het verweer op dit klachtonderdeel onwaarschijnlijk is en niet sluitend. De raad heeft ook miskend dat klager vanwege de weigering van verweerders in bewijsnood verkeert, omdat hij als mede opdrachtgever afhankelijk is van hun medewerking.

7.16 Verweerders hebben aangevoerd dat zij hun verweer tegen dit klachtonderdeel feitelijk hebben onderbouwd, maar dat klager juist dat heeft nagelaten.

7.17 De raad heeft geoordeeld dat klagers de stelling die aan klachtonderdeel e ten grondslag ligt onvoldoende feitelijk hebben onderbouwd. Het hof oordeelt dat klagers ook in beroep onvoldoende hebben onderbouwd dat verweerders hebben gerommeld met het bestand. Het hof kan de gegrondheid van de klacht niet vaststellen en zoals hiervoor al uiteengezet doet de tuchtrechter geen zelfstandig onderzoek. Dit betekent dat het beroep tegen klachtonderdeel e niet slaagt.

#### Klachtonderdelen f en g

7.18 Klagers hebben in beroep gesteld dat verweerders op hun derdenrekening betaling hebben ontvangen van de verzekeraar. Zij hebben nagelaten klagers te informeren dat zij gelden in beheer hadden genomen. Omdat zij behalve voor de

verzekeraar ook optraden voor de verzekerde maakten zij onzichtbaar dat betaling aan derden wel degelijk heeft plaats gehad door de verzekeraar – niet door de verzekerde – en niet bevrijdend is geweest. Verweerders hebben geen goede toepassing gegeven aan de voorschriften op grond waarvan zij hadden moeten afstemmen en afspreken met alle partijen, waaronder dus klagers. De raad heeft dat miskend en haalt ten onrechte oordelen van rechters aan die zijn beïnvloed door onjuiste verklaringen van verweerders. De derdenrekening is alleen gebruikt om het bedrog over het voorrecht te faciliteren. Er was geen enkele grond voor het laten lopen van de betaling via de derdenrekening; door het wettelijk voorrecht bestond al duidelijkheid over de betalingsplicht aan de benadeelde partij.

7.19 Volgens klagers betreft de betaling van de Rabobank een lening en die heeft geen invloed op de plicht van de verzekeraar om te betalen. Volgens klagers had het voorschot op een schadevergoeding (vonnis 14 juni 2016) direct betaald moeten worden. Dat gebeurde niet en daarom werd derdenbeslag gelegd. Na het derdenbeslag werd een verhullend spel gespeeld voor verweerders. Ten onrechte hebben verweerders niet erkend dat rechten van derden niet tegengeworpen konden worden aan betaling aan klagers. De raad heeft deze fout van verweerders niet erkend. De raad heeft ook miskend dat in het vonnis van 19 juli 2017 is geoordeeld voor de betalingsplicht van de accountant en niet over die van de verzekeraar.

7.20 Verweerders hebben aangevoerd dat de bedragen op de derdenrekening zijn uitbetaald na het vervallen van de onzekerheidsexceptie. Dit is op 19 juli 2017 ook vastgesteld voor de rechtbank. De raad heeft terecht geoordeeld dat verweerders de uitvoering van het vonnis van 16 april 2015 niet hebben tegengewerkt.

7.21 Het hof overweegt dat klachtonderdeel f ziet op een betaling die is uitgevoerd in juli 2015. De raad heeft er terecht op gewezen dat deze betaling aan de orde is geweest in de procedures die hebben geleid tot de vonnissen van 14 november 2016 en 19 juli 2017. De betaling is dus vanaf het begin al een onderwerp van discussie. Klagers hebben er echter pas op 22 oktober 2021 over geklaagd. Dat is na de vervaltermijn uit artikel 46g lid 1 onder a Advocatenwet. Daarin is immers bepaald dat een klacht kan worden ingediend tot drie jaar na de dag dat een klager kennis heeft genomen van het handelen waarop de klacht betrekking heeft. Klagers hebben klachtonderdeel f meer dan zes jaar na de betaling en meer dan drie jaar na het laatste vonnis waarin de betaling aan de orde was ingediend.

7.22 Klagers hebben op de zitting gesteld dat zij in (ergens in) 2018 en later in 2020, wanneer precies hebben klagers niet verteld, kennis hebben genomen van nieuwe feiten. Het hof begrijpt dat klagers daarmee een beroep doen op artikel 46g lid 2 Advw en stellen dat de termijn van een jaar is begonnen op het moment dat zij kennisnamen van die nieuwe feiten. Daargelaten dat klagers het beroep op lid 2 van artikel 46g onvoldoende feitelijk hebben onderbouwd geldt dat klagers met een geslaagd beroep tot ergens in 2019 de tijd hadden om de klacht in te dienen. Anders dan de raad komt het hof tot het oordeel dat klachtonderdeel f niet-ontvankelijk is.

7.23 Het hof ziet op basis van de in hoger beroep ingenomen standpunten geen aanleiding om tot een andere beoordeling van klachtonderdeel g te komen dan de raad heeft gedaan. Het hof sluit zich aan bij de beoordeling van de raad en neemt die over.

Slotsom

7.24 De slotsom is dat het hof, anders dan de raad, klagers in klachtonderdeel f niet-ontvankelijk verklaart. Het hof is met de raad van oordeel dat klachtonderdelen a, b, e en g ongegrond zijn.

## **8 BESLISSING**

Het Hof van Discipline:

8.1 vernietigt de beslissing van 6 november 2023 van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam, gewezen onder nummers 22-786/A/A en 22-787/A/A, voor zover klachtonderdeel f ongegrond is verklaard;

en doet opnieuw recht:

8.2 verklaart klachtonderdeel f niet-ontvankelijk;

8.3 bekrachtigt de beslissing van 6 november 2023 van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam, gewezen onder nummers 22-786/A/A en 22-787/A/A, voor zover aan het oordeel van het hof onderworpen, voor het overige.

Deze beslissing is gewezen door mr. M.F.J.N van Osch, voorzitter, mrs. B.J.R. van Tongeren, A.M. Koene, J.H. Brouwer en G.C. Endedijk, leden, in tegenwoordigheid van mr. A. Tijs, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 1 juli 2024.

griffier    voorzitter

De beslissing is verzonden op 1 juli 2024.