

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 15-012NH

Beslissing van 9 februari 2015
in de zaak 15-012NH
naar aanleiding van de klacht van:

B.V.
klager 1;
de heer mr.
klager 2;
de heer
klager 3
gemachtigde: mr.
tegen:
mr.
advocaat te
verweerder

De plaatsvervangend voorzitter van de raad van discipline (hierna "de voorzitter") heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Rotterdam van 5 januari 2015 met kenmerk 2014/107edl, door de raad ontvangen op 8 januari 2015, en van de op de daarbij gevoegde inventarislijst vermelde stukken.

1 FEITEN

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

1.2 Verweerder heeft klager 1 in 2012 en 2013 bijgestaan als advocaat. Klager 2 is in diezelfde periode als belastingadviseur van klager 1 betrokken geweest. Klager 3 was gevolmachtigde van de bestuurder (een holdingmaatschappij) van klager 1. Klager 1 is bovendien de zoon van de bestuurder van de holdingmaatschappij die kort na het faillissement van klager 1 is overleden.

1.3 Klager 1 heeft een geschil met de Ontvanger van de Belastingdienst over naheffingsaanslagen kansspelbelasting. Verweerder heeft klager 1 in dat geschil bijgestaan. In september 2013 heeft de Ontvanger van de Belastingdienst het faillissement van klager 1 aangevraagd. In het kader van die faillissementsaanvraag hebben twee zittingen plaatsgehad: op 29 oktober 2013, waar klager 1 is verschenen, bijgestaan door verweerder, en op 10 december 2013. Op deze laatste zitting is namens klager 1 niemand verschenen.

1.4 In december 2013 is het faillissement van klager 1 uitgesproken. De vader van klager 3, die bestuurder was van de holding van klager 1, is in februari 2014 overleden. Hij was toen al langere tijd ernstig ziek.

1.5 Bij brief van 23 mei 2014 hebben klagers zich bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Holland beklaagd over verweerder. De klacht is behandeld door de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Rotterdam

in verband met een aldaar ingediende tegenklacht. De tegenklacht is ingetrokken zodat de klacht thans door deze raad wordt behandeld.

2 KLACHT

2.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat:

a) verweerder heeft geweigerd zijn mededelingen te verantwoorden, althans daar op-heldering over te geven;

b) verweerder in strijd met zijn wettelijk geheimhoudingsplicht, in strijd met de feiten en zonder instructie of toestemming van klager 1

(i) in de brief van 10 december 2013 aan de Rechtbank Amsterdam de volgende mede-deling heeft gedaan 'het is gezien de omstandigheden om evidente redenen op dit moment vrijwel onmogelijk om contact te krijgen met de heer X dan wel zijn zoon en /of adviseur die in allerhaast is aangetrokken om een overdracht tussen vader en zoon te bewerkstelligen'; en

(ii) ter zitting op 29 oktober 2013 aan de rechtbank heeft medegedeeld dat AMVA gelden had gereserveerd ter voldoening van de door de Belastingdienst opgeëiste kansspelbe-lasting en daarmee bereid en in staat zou zijn om 'alvast' 70% van de naheffingsaan-slagen te voldoen. Dat geld was er echter niet, aldus klagers.

3 VERWEER

3.1 Verweerder heeft zich gemotiveerd tegen de klachten verweerd, welk verweer hierna voor zover relevant aan de orde zal komen.

4 BEOORDELING

4.1 De nieuwe Advocatenwet is van toepassing op klachten die op of na 1 januari 2015 zijn ingediend bij de deken. De onderhavige klacht is voor 1 januari 2015 ingediend bij de deken en wordt door de raad van discipline derhalve behandeld en beoordeeld op grond van de oude Advocatenwet, zoals die tot 1 januari 2015 gold. Waar in deze be-slissing naar de Advocatenwet wordt verwezen, wordt de oude Advocatenwet bedoeld. Ontvankelijkheid

4.2 Het in de Advocatenwet voorziene recht om een klacht in te dienen tegen een ad-voocaat komt niet aan eenieder toe, doch slechts aan diegene die door het handelen of nalaten waarover wordt geklaagd rechtstreeks in zijn belang is of kan worden getroffen. Voor zover in het algemeen belang een tuchtrechtelijke procedure is vereist, wordt het klachtrecht uitgeoefend door de deken. Klager 2 heeft niet gesteld in welk belang hij, als adviseur, rechtstreeks is of kan worden getroffen. Zo'n belang blijkt ook niet uit het klachtdossier. Klager 2 is daarom kennelijk niet-ontvankelijk in zijn klacht.

Klachtonderdeel a)

4.3 Uit het klachtdossier blijkt dat verweerder regelmatig contact zocht met zijn cliënte en klagers en dat hij hen gedurende de tijd dat hij zijn cliënte bijstond van zijn beweeg-redenen, handelen en inzichten uitgebreid op de hoogte hield. Dat verweerder heeft geweigerd op enig punt verantwoording af te leggen is niet gebleken. Het enkele feit dat verweerder verlaat heeft gereageerd op de vragen en opmerkingen die uiteindelijk tot klacht zijn verwerkt, betekent in dit geval niet dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Klachtonderdeel a) is daarmee kennelijk ongegrond.

Klachtonderdeel b)

4.4 Vast staat dat de vader van klager 3 in de fase waarin het faillissement was aange-vraagd, zeer ernstig ziek was. Voorts is door verweerder onbetwist naar voren gebracht dat de vader van klager 3 ten tijde van de faillissementsprocedure de enige was die de noodzakelijke kennis van het bedrijf van klager 1 had om een betalingsregeling te kunnen uitwerken. Dit was door verweerder al eerder medegedeeld aan de Ontvanger van de Belastingdienst. De mededeling van verweerder aan de rechtbank in de brief

van 10 december 2013 zoals geciteerd in onderdeel 2.1 (a) (i) kan in dat licht niet worden gezien als feitelijk onjuist. Waarom deze mededeling voor klagers schadelijk zou zijn, wordt door klagers niet gesteld. Verweerder heeft voorts aannemelijk gemaakt dat hij op juiste wijze de balans heeft gevonden tussen enerzijds het tegemoetkomen aan de wens van zijn cliënte (dan wel diens adviseurs), om zoveel mogelijk uitstel te bewerkstelligen en anderzijds het informeren van de rechtbank zonder de waarheid geweld aan te doen.

4.5 Niet is komen vast te staan dat verweerder zelf bij gelegenheid van de zitting van 29 oktober 2013 in strijd met de waarheid heeft verklaard of zijn geheimhoudingsplicht heeft geschonden. Verweerder heeft aannemelijk gemaakt dat hij zich ter zitting slechts heeft uitgelaten over zijn verwachting dat de proefprocedure over de hoogte van de naheffingen kansspelbelasting (die ten tijde van de faillissementsprocedure nog gevoerd werd) er toe zou leiden dat in redelijkheid maximaal 70% van de berekende kansspelbelasting uiteindelijk verschuldigd zou zijn. Niet is komen vast te staan dat verweerder zelf heeft gesteld dat klager 1 gelden had gereserveerd en bereid en in staat zou zijn te betalen.

4.6 Wel is komen vast te staan dat klagers en verweerder van inzicht verschilden over de juiste strategie om het faillissement van klager 1 te voorkomen, dat de bestuurder van de holding van klager 1 ernstig ziek was en dat het nalaten van afdoende mededelingen het faillissement naderbij zou brengen. Mede gelet op die achtergrond kunnen de verklaringen die verweerder heeft gedaan jegens de rechtbank worden geacht een redelijk belang van de cliënte te dienen, althans zijn zij niet tuchtrechtelijk verwijtbaar te achten. Ook klachtonderdeel b) is kennelijk ongegrond.

4.7 Op grond van het voorgaande zal de voorzitter de klacht, met toepassing van artikel 46g Advocatenwet, klager 2 kennelijk niet-ontvankelijk verklaren en de klacht voor het overige kennelijk ongegrond verklaren.

BESLISSING

De voorzitter verklaart de klacht kennelijk niet-ontvankelijk voor zover ingediend door klager 2 en kennelijk ongegrond voor zover de klacht is ingediend door de andere klagers.

Aldus gewezen door mr. C.L.J.M. de Waal, plaatsvervangend voorzitter, met bijstand van mr. L.H. Rammeloo als griffier op 9 februari 2015.

Griffier Voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 9 februari 2015 per aangetekende post verzonden aan:

- klager

en per gewone post aan:

- klager

- verweerder

- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Holland.

Ingevolge artikel 46h van de Advocatenwet kunnen klager en de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Noord-Holland binnen veertien dagen na verzending van het afschrift van deze beslissing schriftelijk verzet doen bij de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam, Postbus 75265, 1070 AG Amsterdam (fax: 020-7954275). Het verzet wordt ingesteld door middel van indiening van een verzetschrift (in tweevoud), waarin de gronden van het verzet voorzien van een motivering worden omschreven.

De termijn van 14 dagen begint op de dag volgend op die van verzending van de beslissing. Uiterlijk op de veertiende dag van die termijn moet het verzetschrift derhalve

ontvangen zijn op de griffie van de raad van discipline. Verlenging van de termijn van 14 dagen is niet mogelijk.