

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 16-321/DB/ZWB en 16-322/DB/ZWB

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch van 12 september 2016 in de zaken 16-321/DB/LI en 16-322/DB/ZWB

naar aanleiding van de klacht van:

klager

tegen:

samen: verweerders

1 Verloop van de procedure

1.1 Bij brief van 22 september 2015 heeft klager bij de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant een klacht ingediend over verweerders.

1.2 Bij brief aan de raad van 6 april 2016 met kenmerk K 15-097, door de raad ontvangen op 7 april 2016, heeft de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 4 juli 2016 in aanwezigheid van klager, de gemachtigde van klager, mr. B., notaris bij het kantoor van klager, mr. S., kandidaat-notaris bij het kantoor van klager, en verweerders. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van:

- de brief van de deken van 6 april 2016, met bijlagen;
- de brief van verweerders van 16 juni 2016, met bijlagen

2 FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht wordt, gelet op de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, van de volgende feiten uitgegaan.

2.1 Verweerders zijn in maart 2015 benaderd door de heer W, verder te noemen W, in verband met een tussen hem en mevrouw G, verder te noemen G, gerezen geschil. G was de partner van de op 28 februari 2015 overleden broer van W, verder te noemen erflater.

2.2 Klager heeft kort voor het overlijden van erflater een testament opgesteld, in welk testament W als enig erfgenaam is benoemd en aan G enkele legaten zijn toegekend. W en G waren gezamenlijk benoemd tot testamentair executeurs van de nalatenschap van erflater. Op 11 maart 2015 heeft ten kantore van klager een bespreking van het testament plaatsgevonden. G heeft tijdens deze bespreking om haar moverende redenen afgezien van de aanvaarding van haar benoeming tot executeur. W was vervolgens enig executeur van de nalatenschap van erflater.

2.3 Tussen W en G is een geschil ontstaan betreffende de afgifte van de zich onder G bevindende financiële middelen en goederen. Verweerder heeft G bij brief van 31 maart 2015 gesommeerd om de financiële middelen over te maken op de derdengeldenrekening van het kantoor van verweerders en om een afspraak te maken over de overhandiging van de goederen.

2.4 Op 22 april 2015 heeft G de financiële middelen en de goederen overgedragen aan klager en is door klager een proces-verbaal van depot opgemaakt. Klager heeft de (voorschot)declaratie voor zijn werkzaamheden betreffende het opmaken van het proces-verbaal van depot aan de cliënt van verweerders toegezonden. Verweerder heeft bij brief van 7 mei 2015 aan klager bericht dat W klager nimmer opdracht had gegeven tot het opmaken van een proces-verbaal en dat hij de betreffende werkzaamheden bij zijn opdrachtgever G in rekening diende te brengen. Verweerder verzocht klager om hun cliënt een creditnota toe te zenden.

2.5 Klager schreef bij brief van 20 mei 2015 het volgende: *“Gelet op het feit dat er sprake was van een aanmerkelijk bedrag in contanten dat door erflater nimmer bij de Belastingdienst was aangegeven was in casu het opstellen van een notarieel proces-verbaal naar mijn mening de enige juiste actie die van een zorgvuldig handelende boedelnotaris verwacht mocht worden.”*

2.6 Verweerder heeft klager bij brief van 3 juni 2015 verzocht om bewijsstukken van zijn uitlatingen over te leggen, ofwel om zijn beschuldigingen in te trekken.

2.7 Klager heeft bij brief d.d. 11 juni 2015 bericht dat zijn uitlatingen waren gebaseerd op uitlatingen van de erflater, de cliënt van verweerders en verweerders. Hij schreef onder meer het volgende: *‘Het aanwezig zijn van zwart geld is derhalve door alle betrokken partijen steeds als vaststaand feit naar voren gebracht.’*

2.8 Verweerder heeft klager bij brief van 10 augustus 2015 opnieuw verzocht bewijsstukken van zijn uitlatingen te overleggen, ofwel om zijn beschuldigingen in te trekken, onder aanzegging van het indienen van een klacht .

2.9 Klager schreef bij brief van 10 september 2015 onder meer het volgende:

“Alhoewel de meeste mensen, als er sprake is van het bewaren van een grote som geld in een pvc-buis op je achterplaats, niet meteen zullen denken aan jaarlijks fiscaal verantwoord vermogen, ben ik het geheel met u eens dat uit de enkele aanwezigheid van contant geld niet de conclusie kan worden getrokken dat er sprake is van ‘zwart geld’.

In casu is dit feit echter uitdrukkelijk gemeld zowel door de erflater in de bespreking voorafgaande aan het opstellen van zijn testament op 25 februari 2015 als door uw cliënt c.q. zijn dochter (...), in de besprekingen op respectievelijk 2 maart 2015 en 11 maart 2015 op mijn kantoor.

(.....)

Ik vind het dan ook zeer opmerkelijk dat u namens uw cliënt van mij schriftelijk bewijs verlangt omtrent het niet fiscaal aangegeven zijn van het bewuste vermogen. Aangezien u mij in uw brief van 3 juni 2015 hebt verzocht om mijn werkzaamheden als boedelno-

taris per omgaande te beëindigen, ben ik thans niet meer in de gelegenheid om bij de Belastingdienst kopieën van de laatste belastingaangiften op te vragen.

Voor zover uw cliënt deze kopieën niet in de administratie van zijn overleden broer heeft aangetroffen, is het voor hem uiterst eenvoudig om deze met de aan hem door mij ter beschikking gestelde verklaring van erfrecht op te vragen en aan u ter beschikking te stellen.”

Ten aanzien van de kwestie betreffende het al dan niet zijn van boedelnotaris schreef klager het volgende :

“Niet alleen onbegrijpelijk doch zeer kwalijk vind ik het feit dat u zonder blikken of blozen meldt : ‘Dat u zich heeft doen inschrijven als boedelnotaris zonde toestemming van cliënt en zelfs zonder cliënt daarover in te lichten nota bene nadat het testament van de erflater met de belanghebbenden waaronder cliënt, is besproken op 11 maart 2015, is naar mijn mening volstrekt onzorgvuldig’.

Uit bijgaande kopie blijkt dat na het opstellen van de verklaring van erfrecht de wettelijke verplichte inschrijving als ‘betrokken notaris’ in het boedelregister heeft plaatsgevonden, zoals ik overigens ook al in mijn brief van 11 juni jl. heb gemeld.

Van een inschrijving als boedelnotaris is derhalve nooit sprake geweest.

Het poneren van boven aangehaalde stelling zonder schriftelijke onderbouwing vind ik dan ook zeer onzorgvuldig.”

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerders tuchtrechtelijk verwijtbaar hebben gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat:

1. verweerders in hun hoedanigheid van adviseur van W:

a) stellingen van hun cliënt niet hebben geverifieerd;

b) brieven van klager niet hebben gelezen;

c) bewijs hebben verlangd van informatie die zij zelf gemakkelijk konden verifiëren

2. verweerders hebben meegewerkt aan het faciliteren van “witwassen”;

3. verweerders hebben gedreigd met een klacht als pressiemiddel

Klager heeft ter toelichting op zijn klacht het volgende naar voren gebracht:

3.2 Verweerders hebben in hun hoedanigheid van advocaat van W klager verwijten gemaakt. Verweerders hebben daarbij klakkeloos de mededelingen van hun cliënt aangenomen. Een van de verwijten was dat klager heeft gezegd dat er zwart geld aanwezig was in de nalatenschap. Verweerders hadden dit eenvoudig kunnen nagaan door de laatste aangifte inkomstenbelasting op te vragen. Voorts hebben verweerders klager verweten dat hij zich zonder toestemming van W bij de rechtbank had laten inschrijven als boedelnotaris. Ook nadat klager dit in zijn brief van 11 juni 2015 had ontkend, hebben verweerders dit niet gecontroleerd in het boedelregister, maar hun verwijt herhaald in hun brief van 10 augustus 2015. Door dat niet te doen poneren verweerders stellingen waarvan zij wisten of hadden kunnen weten dat deze niet juist waren. Daarnaast verwijten verweerders klager dat hij W zou hebben geadviseerd de nalatenschap zuiver te aanvaarden zonder hem op de consequenties daarvan te hebben gewezen en ten slotte zou klager werkzaamheden hebben verricht zonder daartoe een opdracht van W te hebben gehad.

3.3 Verweerders verwijten klager dat hij een proces-verbaal heeft opgemaakt van de ontvangst van een bedrag van € 40.000,- in contanten en hebben daarnaast nage-

laten om de aangifte inkomstenbelasting van de erflater op te vragen. Verweerders faciliteren met deze houding witwaspraktijken.

3.4 Verweerders hebben in hun brief van 3 juni 2015 het volgende geschreven: *“Ik sommige u dan ook hierbij om mij per omgaande schriftelijk te bevestigen dat u bedoelde uitlatingen intrekt en dat uw uitlatingen geheel ongefundeerd zijn, bij gebreke waarvan ik van cliënt opdracht heb gekregen om jegens u een tuchtklacht in te dienen.”* Verweerders hebben dit in hun brief van 10 augustus 2015 herhaald. Verweerders hebben het dreigen met een klacht als pressiemiddel gebruikt.

4 VERWEER

4.1 Klager heeft zelf bij verweerders de indruk gewekt dat hij zich had ingeschreven als boedelnotaris. Dit werd ook nog bevestigd door een -achteraf onjuiste gebleken- mededeling van de rechtbank. Klager heeft pas in zijn brief van 10 september 2015 op duidelijke en ondubbelzinnige wijze duidelijk gemaakt dat hij zich niet als boedelnotaris, maar als betrokken notaris had doen inschrijven bij de rechtbank. Klager had als betrokken notaris aan zijn cliënt om een opdracht voor de uitvoering van bepaalde werkzaamheden moeten vragen.

4.2 Verweerders hebben op 21 april 2015 ingestemd met de overdracht bij de notaris en het opmaken van een proces-verbaal van depot onder de uitdrukkelijke mededeling aan de advocaat van G dat de kosten voor rekening van G dienden te komen. Verweerder heeft klager na ontvangst van de declaratie schriftelijk bericht dat deze niet juist was, aangezien niet W maar G de opdrachtgever van klager was. Het was de verantwoordelijkheid van klager om vooraf vast te stellen wie zijn opdrachtgever was.

4.3 Klager stelde in zijn brief van 20 mei 2015 dat hij boedelnotaris was. Hij heeft pas in zijn brief van 10 september 2015 bericht dat hij als betrokken notaris stond ingeschreven en niet als boedelnotaris. Als betrokken notaris had klager een andere positie.

4.4 Verweerders betwisten zich te hebben schuldig gemaakt aan het faciliteren van witwassen. De cliënt van verweerders had geen bezwaar tegen vastlegging van de overdracht van financiële middelen en goederen in een proces-verbaal van depot. Het bezwaar van de cliënt van verweerders richtte zich erop dat klager de kosten van zijn werkzaamheden daarvoor niet bij zijn opdrachtgever G heeft gedeclareerd, maar bij de cliënt van verweerders.

4.5 Er is geen sprake van dat verweerders bewijs verlangden van stellingen die zij zelf gemakkelijk hadden kunnen verifiëren. Verweerders hebben aan klager verzocht om zijn (zwarte) beschuldigingen dat verweerders en/of hun cliënt zich schuldig zouden maken aan het (faciliteren van) witwassen met bewijsstukken te onderbouwen ofwel in te trekken. Klager heeft zijn stellingen onderbouwd noch ingetrokken, maar steeds weer herhaald. Van een redelijk handelend notaris mag worden verwacht dat hij dergelijke uitlatingen niet doet, zonder zich ervan te hebben vergewist dat hij beschikt over deugdelijke bewijsstukken die zijn stellingen ondersteunen.

4.6 Uitsluitend het dreigen met maatregelen die men niet voornemens is te nemen, is tuchtrechtelijk verwijtbaar. Hiervan was in deze geen sprake. Het indienen van een tuchtklacht jegens klager was geïndiceerd en verweerders zijn hiertoe ook daadwerkelijk overgegaan.

5 BEOORDELING

5.1 De Advocatenwet is met ingang van 1 januari 2015 gewijzigd. Op klachten die tegen advocaten zijn ingediend vóór 1 januari 2015 blijven echter ingevolge artikel IVA van de Wet positie en toezicht advocatuur de paragrafen 4, 4a en 4b van de oude Ad-

vocatenwet, zoals deze luiden tot 1 januari 2015, van toepassing. De onderhavige klacht is bij de deken [ingediend na 1 januari 2015 en wordt daarom door de raad behandeld en beoordeeld op grond van het nieuwe recht. Waar in deze beslissing naar de Advocatenwet wordt verwezen, wordt de nieuwe Advocatenwet bedoeld

5.2 De raad stelt voorop dat uit de aan de raad overgelegde stukken, noch uit hetgeen ter zitting naar voren is gebracht, is gebleken wat de rol van verweerster is geweest en welke verwijten betrekking hebben op gedragingen van verweerster. De raad heeft niet kunnen vaststellen welke werkzaamheden door verweerder zijn uitgevoerd en welke door verweerster. De correspondentie aan klager was steeds op naam van verweerder gesteld, en ook overigens is de raad niet duidelijk geworden wat de rol van verweerster is geweest. De raad houdt het ervoor dat verweerster de zaak samen met verweerder heeft behandeld en de klacht in alle onderdelen tegen beide verweerders is gericht. Nu verweerster zich er ook niet op heeft beroepen dat de klacht (gedeeltelijk) geen betrekking heeft op gedragingen van verweerster, behandelt de raad de klachten als tegen verweerders als gezamenlijk optredende advocaten ingediende klachten.

Ad onderdeel 1.

5.3 Aan een advocaat komt een grote mate van vrijheid toe om de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem passend voorkomt. Deze vrijheid mag niet ten gunste van een andere worden beknot, tenzij diens belangen nodeloos en op ontoelaatbare wijze worden geschaad.

5.4 Klager stelt dat verweerders klakkeloos het standpunt van hun cliënt hebben overgenomen en hem op basis daarvan ten onrechte diverse verwijten hebben gemaakt. Verweerders hebben klager onder meer verweten dat hij ten onrechte en ongefundeerd heeft gezegd dat er zwart geld in de nalatenschap aanwezig was, terwijl verweerders dit eenvoudig hadden kunnen nagaan door de laatste aangifte inkomstenbelasting van de erflater op te vragen. De raad volgt klager hierin niet. Klager stelde dat er sprake was van zwart geld in de nalatenschap. Van verweerders kan niet worden verwacht dat zij bewijsstukken van stellingen van klager opvragen. Het stond verweerders vrij om klager om onderbouwing van zijn stelling en bewijs daarvan, dan wel intrekking van zijn stelling, te vragen. Ter zake valt verweerders tuchtrechtelijk niets te verwijten.

5.5 Klager stelt voorts dat verweerders hem ten onrechte hebben verweten dat hij zich als boedelnotaris had laten inschrijven, terwijl zij zelf in het boedelregister hadden kunnen nagaan dat dit niet juist was. De raad volgt klager ook hierin niet. Klager heeft immers in zijn correspondentie aan verweerders zelf bij herhaling naar voren gebracht dat hij optrad als boedelnotaris. Verweerders mochten op de juistheid van de mededeling van klager zelf uitgaan. Ter zake valt verweerders evenmin een tuchtrechtelijk verwijt te maken.

5.6 Klager verwijt verweerders voorts dat zij de stelling van hun cliënt dat verweerder hem zou hebben geadviseerd de nalatenschap zuiver te aanvaarden, zonder hem op de consequenties daarvan te wijzen, hebben overgenomen. Een advocaat mag afgaan op de informatie die zijn cliënt hem verschaft. Dit is alleen anders indien hij wist of behoorde te weten dat die informatie onjuist was. Hiervan was in deze geen sprake. Verweerder heeft hierover ter zitting van de raad verklaard dat klager dit advies in zijn

aanwezigheid heeft gegeven, zodat er voor verweerders geen enkele reden was om aan de informatie van zijn cliënt te twijfelen.

5.7 Het stond verweerders tevens vrij het standpunt van hun cliënt, dat hij niet gehouden was om de kosten van het opstellen van het proces-verbaal voor zijn rekening te nemen aangezien hij daartoe geen opdracht had verleend, naar voren te brengen. Verweerders mochten afgaan op de juistheid van de informatie van hun cliënt. Klager heeft ook geen concrete feiten of omstandigheden aangevoerd waaruit blijkt dat de cliënt van verweerders klager opdracht had gegeven tot het opstellen van een proces-verbaal.

5.8 De raad is van oordeel dat verweerders hebben gehandeld in het belang van hun cliënt. Niet gebleken is dat zij informatie hebben verschaft waarvan zij wisten of hadden behoren te weten dat deze onjuist was, noch dat zij de belangen van klager nodeloos hebben geschaad. Het eerste onderdeel van de klacht is ongegrond.

Ad onderdeel 2

5.9 Het klachtrecht is niet in het leven geroepen voor een ieder, doch slechts voor degenen die door een handelen of nalaten van een advocaat in zijn belang getroffen is of kan worden. Voor zover in het algemeen belang een tuchtrechtelijke toetsing is vereist, wordt het klachtrecht uitgeoefend door de deken. Het tweede onderdeel betreft het verwijt dat verweerders hebben meegewerkt aan het faciliteren van witwassen van zwart geld. Indien hiervan al sprake is, wordt klager hierdoor niet in zijn belang getroffen en komt hem ter zake geen klachtrecht toe. De raad volgt klager niet in zijn stelling dat zijn positie van notaris in het rechtsverkeer maakt dat hij in het algemeen belang een klacht bij de tuchtrechter kan indienen. Zoals hiervoor gesteld komt deze bevoegdheid enkel toe aan de deken van de orde van advocaten. Vanzelfsprekend rust er op de notaris de taak om ervoor te waken dat er sprake is van onaanvaardbare praktijken. Voor zover klager van mening was dat er voldoende aanleiding was om te veronderstellen dat verweerders hebben meegewerkt aan witwaspraktijken, had het op zijn weg gelegen zijn bevindingen onderbouwd en met overlegging van bewijsstukken aan de deken kenbaar te maken. Vervolgens komt aan de deken de discretionaire bevoegdheid toe om te beslissen of deze in de aangeleverde informatie aanleiding ziet om in het algemeen belang een bezwaar bij de tuchtrechter in te dienen. De raad zal op grond van het bovenstaande onderdeel 2 van de klacht niet-ontvankelijk verklaren.

Ad onderdeel 3.

5.10 Het staat een advocaat vrij om het indienen van een tuchtklacht aan te kondigen. Hiervan valt een advocaat geen tuchtrechtelijk verwijt te maken.

BESLISSING

De raad van discipline:

- verklaart de onderdelen 1 en 3 van de klacht tegen beide verweerders ongegrond;
- verklaart klachtonderdeel 2 niet-ontvankelijk;

Aldus beslist door mr. M.M.T. Coenegracht, voorzitter, mrs. L.W.M. Caudri en L.R.G.M. Spronken, leden, bijgestaan door mr. I.J.M. Huysmans-van Opstal, als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 12 september 2016.

Griffier

Voorzitter

mededelingen van de griffier ter informatie:

Deze beslissing is in afschrift op 12 september 2016

verzonden aan:

- *klager*
- *verweerders*
- *de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Limburg*
- *de deken van de Nederlandse Orde van Advocaten*
- *de secretaris van de Nederlandse Orde van Advocaten*
- *het College van Toezicht van de Nederlandse Orde van Advocaten*

Van deze beslissing staat hoger beroep bij het Hof van Discipline open voor:

- *klager*
- *verweerders*
- *de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Limburg*
- *de deken van de Nederlandse orde van advocaten*

Het hoger beroep moet binnen een termijn van **30 dagen** na verzending van de beslissing worden ingesteld door middel van indiening van een beroepschrift, waarin de gronden van het beroep zijn vermeld en van een motivering zijn voorzien. Het beroepschrift moet in zevenvoud worden ingediend tezamen met zes afschriften van de beslissing waarvan beroep.

De eerste dag van de termijn van 30 dagen is de dag volgend op de dag van de verzending van de beslissing. Uiterlijk op de dertigste dag van die termijn moet het beroepschrift dus **in het bezit zijn** van de griffie van het Hof van Discipline. Verlenging van de termijn van 30 dagen is niet mogelijk.

Het beroepschrift kan op de volgende wijzen worden ingediend bij het Hof van Discipline:

a. Per post

Het postadres van de griffie van het Hof van Discipline is:
Postbus 85452, 2508 CD Den Haag

b. Bezorging

De griffie is gevestigd aan het adres:
Kneuterdijk 1, 2514 EM Den Haag

Teneinde er zeker van te zijn dat voor de ontvangst getekend kan worden of dat pakketten die niet in een reguliere brievenbus besteld kunnen worden, afgegeven kunnen worden dient u telefonisch contact op te nemen met de griffie van het hof.
Het telefoonnummer van het Hof van Discipline is 088-2053777

c. Per fax

Het faxnummer van het Hof van Discipline is 088-2053701

Tegelijkertijd met de indiening per fax dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

d. Per e-mail

Het e-mailadres van het Hof van Discipline is.

Tegelijkertijd met de indiening per e-mail dient het beroepschrift tezamen met de beslissing waarvan beroep in het vereiste aantal per post, voorzien van een originele handtekening, te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

Informatie ook op www.hofvandiscipline.nl