

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 150113

Beslissing

van 13 juni 2016

in de zaak 150113

naar aanleiding van het hoger beroep van:

klager

tegen:

verweerder

1 HET GEDING IN EERSTE AANLEG

Het hof verwijst naar de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort 's Hertogenbosch (verder: de raad) van 19 oktober 2015, onder nummer OB338-2013, op die dag of nadien aan partijen toegezonden, waarbij klager niet-ontvankelijk is verklaard in zijn klacht.

Deze beslissing is gepubliceerd op tuchtrecht.nl als ECLI:NL:TADRSH:2015:251.

2 HET GEDING IN HOGER BEROEP

2.1 De memorie waarbij klager van deze beslissing in hoger beroep is gekomen, is op 12 november 2015, derhalve tijdig, ter griffie van het hof ontvangen.

2.2 Het hof heeft voorts kennis genomen van:

- de stukken die de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement 's Hertogenbosch op 4 november 2013 aan de raad heeft doen toekomen;
- de tussenbeslissing van de raad van 30 juni 2014 (niet gepubliceerd);
- de tussenbeslissing van de raad van 1 december 2014 (niet gepubliceerd);
- de brief met bijlagen van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement 's-Hertogenbosch van 28 mei 2015;
- de brief van klager aan de raad van 1 juni 2015;
- de brief van klager aan het hof van 21 december 2015.

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld ter openbare zitting van 18 april 2016, waar klager en verweerder, vergezeld van mr. A, zijn verschenen.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet doordat hij zwart betaald wilde worden en zich schuldig heeft gemaakt aan het (pogen tot het) witwassen van gelden.

3.2 Toelichting van de raad:

Verweerder heeft klager bijgestaan en wilde dat klager hem zwart zou betalen voor zijn werkzaamheden. Verweerder wilde voor zijn werkzaamheden in de civiele zaak een bedrag van € 2.000,-- zwart ontvangen, en in de strafzaak een bedrag van € 1.500,--. Omdat klager hieraan niet wilde meewerken heeft verweerder uiteindelijk –onjuiste– declaraties aan klager verzonden.

Voorts heeft verweerder aan klager een enveloppe overhandigd met daarin een bedrag van € 8.000,-- in contanten met het verzoek dit bedrag per bank aan verweerder over te maken. Klager heeft aan dit verzoek voldaan. De transactie vermeldt als omschrijving

“meubels/schilderij”, echter, klager heeft helemaal geen meubels noch een schilderij van verweerder gekocht. Het bedrag van € 8.000,-- zag evenmin op door verweerder geleverde diensten.

4 FEITEN

De raad heeft in de tussenbeslissing van 30 juni 2014 de volgende feiten vastgesteld:

2.1 Verweerder heeft klager vanaf augustus 2012 bijgestaan in een tweetal zaken, een civiele zaak en een strafzaak. In de civiele zaak heeft verweerder klager bijgestaan in een kort geding procedure. In de strafzaak heeft verweerder klager geadviseerd omtrent een aangifte die klager tegen zijn wederpartij in de civiele kwestie had gedaan, welke aangifte niet door de politie c.q. het Openbaar Ministerie in behandeling werd genomen.

2.2 Klager heeft op 15 februari 2013 een bedrag van € 8.000,-- overgemaakt naar de privé bankrekening van verweerder. Deze transactie had als omschrijving “diverse meubels/ schilderij”.

2.3 Ter zake van de door verweerder in de civiele kwestie verrichte werkzaamheden heeft verweerder op 19 april 2013 aan klager, althans aan klagers besloten vennootschap, een declaratie gestuurd ten bedrage van € 2.839,20. Dat bedrag bestond uit een bedrag van € 2.000,-- aan honorarium, € 120,-- aan kantoorkosten, € 274,-- aan griffierechten en € 445,20 aan BTW. Klager heeft deze declaratie tot een bedrag van € 2.000,-- voldaan.

2.4 Partijen waren verdeeld over de juistheid van de declaratie. Klager heeft zich op het standpunt gesteld dat partijen hadden afgesproken dat de declaratie in de civiele zaak niet meer dan € 2.000,-- inclusief BTW zou bedragen en de declaratie in de strafzaak niet meer dan € 1.500,-- inclusief BTW. Verweerder was echter van mening dat deze bedragen exclusief BTW waren afgesproken.

2.5 Verweerder heeft op 17 juli 2013 aan klager een creditnota gestuurd ter zake van de op de declaratie ten onrechte opgenomen kantoorkosten. Verweerder heeft klager herhaaldelijk verzocht om het volgens verweerder resterende bedrag van € 694,-- te voldoen. Klager heeft dit geweigerd omdat hij zich op het standpunt bleef stellen dat partijen hadden afgesproken dat de declaratie niet meer dan € 2.000,-- inclusief BTW zou bedragen.

2.6 Op 27 augustus 2013 heeft verweerder aan klager een tweede creditnota gestuurd ten bedrage van € 420,--, onder gelijktijdig verzoek om tot betaling van het griffierecht ten bedrage van € 274,-- over te gaan. Klager heeft het griffierecht niet voldaan.

2.7 Op 27 augustus 2013 heeft verweerder voorts aan klager een declaratie gestuurd ter zake van de door verweerder verrichte werkzaamheden in de strafzaak. Verweerder heeft een bedrag van € 1.500,-- inclusief BTW bij klager in rekening gebracht. Klager heeft deze nota niet voldaan en heeft dezelfde dag, 27 augustus 2013, een klacht tegen verweerder ingediend bij de deken.

5 BEOORDELING

5.1 De raad heeft de Advocatenwet zoals deze gold tot 1 januari 2015 op de onderhavige zaak toegepast. Omdat de klachten zijn ingediend vóór 1 januari 2015 zal ook het hof de Advocatenwet toepassen die gold tot genoemde datum.

5.2. De ontvankelijkheid

5.2.1 De raad heeft klager niet-ontvankelijk geoordeeld in zijn klacht overwegende: Bij de beoordeling van de klacht ziet de raad zich gesteld voor de vraag of klager een voldoende eigen belang heeft bij zijn klacht. Het in de Advocatenwet voorziene recht om een klacht in te dienen tegen een advocaat komt immers niet aan een ieder 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. In de Advocatenwet is aan de raden van toezicht en daarmee aan de deken onder meer opgedragen toezicht te houden op een behoorlijke uitoefening van de praktijk alsmede op een behoorlijke financiële praktijkvoering. De raad stelt vast dat de deken tot dusverre geen dekenbezwaar heeft ingediend. Klager heeft naar het oordeel van de raad niet (voldoende gemotiveerd) gesteld in welk belang hij rechtstreeks is of kan worden getroffen door het gestelde tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen - het witwassen van gelden - zijdens verweerder. De raad dient klager om die reden niet-ontvankelijk te verklaren in zijn klacht.

In het beroepschrift bestrijdt klager het ontbreken van een eigen belang. Hij wijst erop afhankelijk te zijn van zijn raadsman. Het verzoek om € 8.000,- 'wit te wassen' werd gedaan kort voor de kortgedingzitting en hij vreesde niet te zullen worden bijgestaan als hij niet meewerkte.

5.2.2 Anders dan de raad is het hof van oordeel dat klager wel ontvankelijk is in zijn klacht. Hij stelt immers in een eigen belang te zijn getroffen en inderdaad kan uit de stelling van klager dat hij zich gedrongen voelde mee te werken aan onoorbare praktijken een eigen belang blijken. Daarmee is overigens nog niet gezegd dat de klacht gegrond is. Dat zal nader beoordeeld moeten worden mede aan de hand van het verweer.

5.2.3 Verweerder heeft gesteld dat hij meubels en een schilderij aan klager voor € 8.000,- heeft verkocht. Voor zover in de stellingen van verweerder moet worden gelezen dat klager niet-ontvankelijk is omdat die koop en verkoop een privékwestie betreft waarop het tuchtrecht niet ziet, gaat die niet op omdat deze transactie door klager wordt betwist en ook niet afdoet aan de ontvankelijkheid van de klacht.

5.3 Zwarte betaling en/of witwassen

5.3.1 Voor de klacht, inhoudende dat verweer in de civiele en de strafzaak zwart gehonoreerd wilde worden - resp. € 2.000,- en € 1.500,- - en dat de weigering van klager om daaraan mee te werken voor verweerder aanleiding is geweest om onjuiste declaraties op te stellen, heeft het hof geen feitelijke grondslag in het dossier gevonden. De klacht is in zoverre ongegrond.

5.3.2 Ten aanzien van de gang van zaken rond het bedrag van € 8.000,- heeft de raad partijen bewijs opgedragen. Klager heeft zijn dochter doen horen. Zij heeft verklaard, kort gezegd, dat zij op enig moment dat verweerder bij klager thuis was, heeft gezien dat verweerder een enveloppe aan haar vader gaf. Nadat verweerder was vertrokken heeft zij gezien dat in de enveloppe veel geld zat (zij heeft het niet nageteld). Verder heeft zij verklaard dat haar vader geen schilderij van een landschap met herdershond, noch een kerkbank in bezit heeft of heeft gehad.

5.3.3 Het hof stelt vast dat klager - ondanks aandringen - het niet nodig heeft gevonden een stortingsbewijs (ten bewijze van een storting van € 8.000,- bij een bank) in het geding te brengen. Evenmin is door hem aangetoond, door overlegging van een bankafschrift, dat een contant bedrag van € 8.000,- op zijn bankrekening is gestort. Het enige dat wel vaststaat is dat klager op enig moment een bedrag van € 8.000,- op de bankrekening van verweerder privé heeft gestort met de omschrijving 'meubels/schilderij'. Verweerder beroept zich op de verkoop daarvan voor een bedrag van € 8.000,-.

5.3.4 Het hof stelt voorts vast dat verweerder, hoewel hij had aangeboden zijn stellingen te bewijzen, zijn ouders niet als getuigen heeft doen horen ten einde te verklaren dat zij in het bezit waren van een kerkbank en een schilderij (voorstellende een herdershond) en dat die zaken door hun zoon zijn verkocht. Een schriftelijke verklaring van die strekking is evenmin overgelegd. Een reden voor deze handelwijze heeft hij niet gegeven.

5.3.5 Het hof neemt bij de beoordeling verder in aanmerking dat klager in zijn oorspronkelijke klachtbrief (mail van 27 augustus 2013) het alleen heeft over zwarte betalingen en afsluitend opmerkt 'uit niets blijkt dat ik 8000 euro aan hem verschuldigd ben'. Over witwassen wordt niet gesproken. Eerst later heeft klager zijn standpunt gewijzigd in een transactie die aanleiding geeft tot verschuldigdheid, namelijk het overhandigen van geld door verweerder aan klager en het storten van dat geld op de bankrekening van verweerder. Voor deze wijziging heeft klager geen reden opgegeven.

5.3.6 Ten slotte neemt het hof in aanmerking dat de bewijslast van het zich zwart laten betalen dan wel het witwassen bij klager rust. Verweerder is niet gehouden zijn verweer te bewijzen, al zou het bewijs van het verweer (de koop) de stellingen van klager kunnen ontzenuwen. Anders dan de raad in rov. 3.3 lijkt te hebben overwogen volgt de gegrondheid van de klacht niet uit het feit dat verweerder het bewijs van zijn stelling niet heeft geleverd en door hem onvoldoende helderheid is gegeven van deze (inderdaad) ongebruikelijke koopovereenkomst. Het hof wijst er wel op dat het ontbreken van het bewijs van de koopovereenkomst nog niet noodzakelijk op witwassen hoeft te duiden. Als moet worden aangenomen dat verweerder de envelop met geld niet heeft overhandigd kan immers nog sprake zijn van een zwarte betaling (althans een betaling buiten de kantoorrekening van verweerder om). Het hof voegt hieraan toe dat aan het bewijs van criminele activiteiten hoge eisen moeten worden gesteld.

5.3.7 Naar het oordeel van het hof is het van klager verlangde bewijs niet, althans niet toereikend geleverd. Dat sprake is geweest van een zwarte betaling als tegenprestatie voor geleverd werk kan het hof niet vaststellen, temeer niet nu klager in zijn oorspronkelijke klachtbrief zelf heeft gesteld dat hij verweerder geen € 8.000,- verschuldigd is.

5.3.8 Evenmin kan het hof met voldoende mate van zekerheid vaststellen dat sprake is geweest van witwassen. Tegenover de verklaring van de dochter dat verweerder aan klager geld in een envelop heeft overhandigd staat de ontkenning van verweerder, de aanvankelijk anders luidende klacht van klager, het ontbreken van het bewijs van storting op de rekening van klager en het ontbreken van het bewijs voor de stelling dat het overhandigen van het geld bij klager thuis is geschied in het kader van een witwashandeling.

Het bedrag van € 8.000,- is door klager naar de privérekening van klager overgemaakt ten titel van (koop van) meubels/schilderij. Weliswaar heeft verweerder niet aangetoond dat hij die zaken aan klager heeft verkocht en/of geleverd, maar klager heeft niet aangetoond dat dit bedrag is gestort ten titel van witwassen. Er kunnen tal van andere redenen zijn waarom klager dit bedrag naar verweerder heeft overgemaakt (zoals beloning voor zwart werk) en ook andere redenen om te bemantelen dat het niet om meubels en een schilderij gaat (maar wellicht om een ander soort zaken en/of diensten).

5.3.9 De klacht dient, bij gebreke aan toereikend bewijs voor het verweten witwassen, ongegrond te worden verklaard.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

- vernietigt de beslissing waarvan beroep;
- verklaart de klacht ongegrond.

Aldus gewezen door mr. W.H.B. den Hartog Jager, voorzitter, mrs. G.R.J. de Groot, G.J. Visser, M.M.H.P. Houben en M. Pannevis, leden, in tegenwoordigheid van mr. C.M.J. Gijzen, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 13 juni 2016.

griffier voorzitter
De beslissing is verzonden op 13 juni 2016.