

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 19-375

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden van 13 januari 2020

naar aanleiding van het dekenbezwaar van:

deken van de orde van advocaten in het arrondissement Noord-Nederland
tegen

1. (in de zaak 19-375)

verweerder

en

2. (in de zaak 19-376)

verweerder

en tegen

1.

2.

3.

4.

5.

in hun hoedanigheid van bestuurder van de Stichting Beheer Derdengelden [naam
advocatenkantoor] (in de zaak 19-377)

verweerders

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

in de zaken 19-375, 19-376 en 19-377

1.1 Bij brief aan de raad van 7 juni 2019 met kenmerk 2018 KNN116/694095; 2018 KNN117/694093 en 2019 KNN081, door de raad ontvangen op 12 juni 2019, heeft de deken een dekenbezwaar ingediend tegen verweerders in genoemde zaken.

1.2 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 26 september 2019 in aanwezigheid van de deken, verweerders – in de zaak 19-377 verweerders 1,2, en 5 vertegenwoordigd door verweerder sub 3 – en hun gemachtigden. De zaken zijn achter gesloten deuren behandeld. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.3 De raad heeft kennis genomen van:

- het van de deken ontvangen dossier;
- het bij brief van 24 september 2019 verzonden verweerschrift van verweerders in de genoemde drie zaken.

2 FEITEN

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

2.2 Op 10 mei 2016 heeft mevrouw L. voor zichzelf en als zaakwaarnemer van mevrouw S., die in Japan woont, contact opgenomen met verweerder in de zaak 19-375 (hierna: verweerder sub 1; verweerder in de zaak 19-376 wordt hierna aangeduid als

verweerder sub 2 en tezamen in de zaken 19-375 en 19-376 als verweerders) in verband met een kwestie die verband hield met het overlijden van haar partner/huisgenoot, de heer E. op 4 mei 2016. Diens beide kinderen zijn enig erfgenaam.

2.3 De heer E. was bij zijn overlijden statutair bestuurder van de besloten vennootschap Z. B.V. (hierna: Z. B.V.). In die hoedanigheid had de heer E. zich reeds in januari 2016 tot verweerder sub 2 gewend. Blijkens het handelsregister, met als registratiedatum 6 juli 2016, was mevrouw S. sedert 17 april 1990 enig aandeelhouder van Z. B.V.

2.4 Tijdens een bespreking op 11 mei 2016 met verweerder sub 1 deelde mevrouw L. mee dat de heer E. eind april 2016 een groot contant geldbedrag had opgenomen (€ 932.095) van de bankrekening van mevrouw S. bij de Commerzbank in Leer (BRD) waarna hij dit geld in twee koffers bij hem thuis had opgeborgen.

2.5 Verweerders hebben mevrouw L. geadviseerd dit contante bedrag veilig te stellen door het te storten op de derdengeldrekening van de Stichting Beheer Derdengelden P. Advocaten.

2.6 Op 12 mei 2016 is een overeenkomst "depot derdengelden" gesloten. In de depotovereenkomst tussen enerzijds mevrouw L. en P. Advocaten N.V. en anderzijds de Stichting Beheer Derdengelden P. Advocaten is in artikel 2 opgenomen dat mevrouw L. ermee instemt dat het geldbedrag zal worden gehouden voor mevrouw S., althans - voor zover op enig moment blijkt dat niet mevrouw S. maar (een) derde(n) de uiteindelijke rechthebbende tot het geldbedrag is/zijn - voor de rechthebbenden tot het geldbedrag.

2.7 Op diezelfde dag is ook een opdrachtbevestiging voor advocatendienstverlening door P. Advocaten N.V. aan mevrouw L. gestuurd. Daarin is haar in haar hoedanigheid van zaakwaarnemer van mevrouw S. bevestigd dat P. Advocaten N.V. zal adviseren in verband met de door de heer E. ten behoeve van mevrouw S. van een Duitse bankrekening opgenomen contante gelden waarbij mevrouw L. het voorlopig beheer zal voeren over het vermogen van mevrouw S. in Nederland.

2.8 P. Advocaten N.V. achtte het bij nader inzien onwenselijk dat de Stichting Derdengelden partij was bij de overeenkomst. Vervolgens is op 15 juni 2016 de depotovereenkomst van 12 mei 2016 ontbonden en is gelijktijdig een, volgens verweerders vergelijkbare, overeenkomst tot stand gekomen tussen (alleen) mevrouw L en P. Advocaten N.V.

2.9 Het contante geldbedrag is gestort op de rekening van de Stichting Derdengelden. De Stichting Derdengelden houdt rekening bij de Rabobank. De bank weigerde in eerste instantie het geld in ontvangst te nemen. Pas onder dreiging van een kort geding is de bank overstag gegaan en heeft de bank het bedrag in ontvangst genomen en bijgeschreven op de rekening van de Stichting Beheer Derdengelden P. Advocaten.

2.10 De transactie is door verweerder sub 1 op 17 mei 2016 gemeld bij de Fiscale inlichtingen unit (FIU).

2.11 In 2018 een geschil ontstaan met de Belastingdienst over de vraag wie rechthebbende is op het bedrag waarbij de Belastingdienst zich op het standpunt heeft gesteld dat het bedrag niet toekwam aan mevrouw S. of Z. B.V. maar aan de heer E. en daardoor na diens overlijden met erfbelasting is belast. In dat verband heeft de Belastingdienst de erfgenamen benaderd. Daarop hebben de erfgenamen zich in een e-mail van 13 februari 2018 tot mevrouw L. gewend met vragen. Naar aanleiding van die e-mail heeft mevrouw L. zich kennelijk tot verweerders gewend, die vervolgens in een brief van 15 februari 2018 de erfgenamen van de heer E. hebben laten weten dat het hun niet is toegestaan om een bespreking met de Belastingdienst bij te wonen waarbij de cliënte(n) van verweerders onderwerp van gesprek zouden zijn, omdat het hen niet aanging. Zouden zij de bespreking wel bijwonen, dan handelden zij onrechtmatig jegens de cli-

ënte van verweerders en mogelijk zelfs strafrechtelijk verwijtbaar, aldus verweerder in deze brief. Verder werden de erfgenamen gesommeerd om van alles wat zij van de Belastingdienst daarover zouden vernemen een schriftelijk verslag te maken en aan verweerders ter beschikking te stellen. Ook werden zij aansprakelijk gesteld voor alle schade als gevolg van het niet voldoen aan de sommaties. De Belastingdienst en twee medewerkers van de Belastingdienst hebben hierover een klacht ingediend tegen verweerders bij de deken in het arrondissement Noord-Nederland, welke klacht eveneens op 26 september 2019 is behandeld (klachtzaken 19-373 en 19-374).

3 DEKENBEZWAAR

in de zaken 19-375 en 19-376

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

- a) verweerders niet vooraf overleg hebben gehad met de deken ex artikel 6.27 Voda, terwijl dit wel vereist was omdat het gaat om storting van een bedrag van € 932.095,- in contanten;
- b) verweerders hebben verzuimd vanaf het moment van aanvaarding van de opdracht dan wel vanaf het moment dat de Belastingdienst aangaf dat er twijfel kon zijn over het standpunt van verweerders ten aanzien van de vraag wie rechthebbende was op de gelden, rekening te houden met de mogelijkheid dat andere partijen dan hun cliënte(n) gerechtvaardigde aanspraken hadden op het op de derdengeldrekening van de Stichting Derdengelden gestorte geldbedrag;
- c) verweerders door het schrijven van een sommatiebrief van 15 februari 2018 aan de erfgenamen van de heer E. hebben gepoogd de erfgenamen te intimideren en de Belastingdienst af te houden van contact met de erfgenamen waardoor de Belastingdienst werd belemmerd in zijn onderzoek naar de juiste belastingheffing.
- d) verweerders hebben gehandeld in strijd met artikel 6.19 Voda doordat de Stichting Derdengelden P. Advocaten betalingen heeft gedaan aan Z. B.V. (€ 50.000,-) en aan mevrouw S. (€ 78.529,-), zijnde partijen die niet het contante geldbedrag hadden gestort. Daarmee is sprake van “bankieren” met derdengelden wat in strijd is met artikel 6.19 Voda.

in de zaak 19-377

3.2 Klachtonderdeel d richt zich tevens tegen de bestuurders van de Stichting Derdengelden in hun hoedanigheid van bestuurder.

4 VERWEER

in de zaken 19-375 en 19-376

Ad klachtonderdeel a)

4.1 Er is geen sprake van betaling in contanten aan het kantoor van verweerders. De storting van het contante geldbedrag door mevrouw L. op de derdengeldrekening van verweerders is geen betaling aan een advocaat in de zin van artikel 6.27 Voda. Het derde lid van dat artikel is dan ook niet van toepassing, zodat overleg met de deken niet nodig was. Betaling is het voldoen aan een verplichting of het inlossen van een schuld. Er is geen sprake van een betalingsverplichting noch van inlossing van een schuld. Er is ook niet betaald aan een advocaat maar er is sprake van beheer door de Stichting Derdengelden. Dat gebeurt onder verantwoordelijkheid van de advocaat die het dossier behandelt maar dat betekent niet dat er door de advocaat zelf ‘betalingen’ worden gedaan. Artikel 6.27 Voda brengt, volgens verweerders, niet mee dat er voorafgaand overleg met de deken dient plaats te vinden in geval van storting van contant geld op de derdengeldrekening ten behoeve van bewaring van dat geld door de Stichting

Derdengelden. De strekking van artikel 6.27 Voda is te voorkomen dat advocaten betrokken raken bij criminele handelingen. Het overleg strekt ertoe de advocaat bewust te maken van de risico's van het verrichten of aanvaarden van contante betalingen in het kader van voorkoming van betrokkenheid bij criminele handelingen. Gebleken is echter dat verweerders hun compliance dossier feilloos op orde hebben, de vereiste compliance meldingen daaronder begrepen. Verder heeft het betalingsverkeer tussen verweerders en hun cliënten in lijn met artikel 6.27 Voda uitsluitend giraal, en dus voldoende inzichtelijk, plaatsgevonden.

Ad klachtonderdeel b)

4.2 De cliënte(n) van verweerders is/zijn van mening dat mevrouw S. rechthebbende is op het geldbedrag en op de aandelen van Z. B.V. Verweerders hebben een overwelldigende hoeveelheid bewijsstukken voor dat standpunt en deze hebben zij met de Belastingdienst gedeeld. Bovendien hebben de erfgenamen van de heer E. herhaaldelijk laten weten dat zij geen aanspraak maken op het geldbedrag noch op de aandelen van Z. B.V. Verweerders zijn zich heel bewust geweest van de belangen van de erfgenamen van de heer E. en hebben een belangenafweging gemaakt, alvorens hun de bewuste sommatiebrief te schrijven. Zij waren echter niet gehouden rekening te houden met andere belangen dan die van hun cliënte(n).

Ad klachtonderdeel c)

4.3 Verweerders betwisten dat zij hebben gepoogd het onderzoek van de Belastingdienst te belemmeren door het contact tussen de erfgenamen en de Belastingdienst te voorkomen. Zij betwisten dat zij de erfgenamen hebben geïntimideerd. Verweerders hebben, nadat hun cliënten er op hadden gewezen dat de inspecteurs van de Belastingdienst hun geheimhoudingsplicht hadden geschonden (zij hadden de erfgenamen meegedeeld dat zij goede reden hadden aan te nemen dat de heer E. aandeelhouder van Z. B.V. was geweest) de erfgenamen terecht gewezen op de consequentie van die schending. Op dat moment beschikte de Belastingdienst over voldoende bewijs van het tegendeel. Ondanks dat bewijs heeft de Belastingdienst de betreffende mededeling gedaan. Verweerders hebben niet geprobeerd het contact tussen de erfgenamen en de Belastingdienst te voorkomen, dat contact bestond al. Bovendien hadden verweerders als advocaat van de wederpartij van de erfgenamen, een ruime mate van vrijheid bij de behartiging van de belangen van hun cliënte(n) en zijn zij binnen de grenzen gebleven die aan het handelen van de advocaat van de wederpartij worden gesteld.

Ad klachtonderdeel d)

4.4 Verweerders voeren aan dat geen sprake is van handelen in strijd met artikel 6.19 Voda. Mevrouw L. heeft het geldbedrag niet in beheer gegeven aan de Stichting Derdengelden in combinatie met de opdracht aan verweerders om "uit te zoeken aan wie dat geld diende toe te komen", zoals de deken stelt. Uit de opdrachtbevestiging van 12 mei 2016 aan mevrouw L. blijkt dat zij zich onder meer als zaakwaarnemer van mevrouw S. tot verweerders heeft gewend en dat sprake was van vermogen van mevrouw S. In de opdrachtbevestiging aan mevrouw S. van 30 mei 2016 is van hetzelfde uitgegaan. Mevrouw S. is dan ook al in mei 2016 aangemerkt als rechthebbende op het geldbedrag en later onderzoek door verweerders heeft dit bevestigd. Dat gold ten aanzien van het hele geldbedrag met een contante oorsprong, met uitzondering van een bedrag van € 50.000,-. Dat bedrag bleek toe te behoren aan Z. B.V. Dit bedrag is conform artikel 6.19 Voda aan deze vennootschap overgemaakt.

4.5 Het door de deken genoemde bedrag van € 78.529,- is conform opdracht overgemaakt aan de rechthebbende, mevrouw S.

4.6 De declaraties van verweerders zijn, in overeenstemming met de daarvoor geldende regels, verrekend met het geldbedrag dat de stichting voor mevrouw S. hield, maar de deken heeft hiertegen geen bezwaar geformuleerd.

in de zaak 19-377

Ad klachtonderdeel d)

4.7 Verweerders, als bestuurders, ontkennen dat zij in strijd met artikel 6.19 Voda hebben gehandeld. Voorop wordt gesteld dat het advocatentuchtrecht eveneens geldt voor het handelen van een advocaat in een andere hoedanigheid, zoals in de hoedanigheid van bestuurder van een rechtspersoon. In dat geval zal in het algemeen slechts sprake zijn van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen of nalaten als de advocaat zich bij de vervulling van die andere hoedanigheid zodanig gedraagt dat het vertrouwen in de advocatuur wordt geschaad. De deken heeft niet toegelicht dat er sprake is van een handelen van verweerders als bestuurders waardoor het vertrouwen in de advocatuur is geschaad. Hiervoor geldt immers een zwaardere norm.

4.8 Uitgangspunt is voorts dat het aan de deken is om feiten en omstandigheden te stellen omtrent het verwijtbare handelen van de advocaat. Indien de feiten de klacht niet onderbouwen, dient de klacht ongegrond te worden verklaard. Bovendien is voor de beoordeling van de klacht relevant dat het tuchtrecht een persoonlijk karakter heeft. Een advocaat kan slechts worden aangesproken voor zijn eigen handelen. De deken zal moeten concretiseren welke gedragingen aan welke individuele verweerder/bestuurder kunnen worden toegerekend. Dat heeft de deken niet gedaan.

4.9 Zoals de Voda voorschrijft, is de opdracht tot betaling door verweerders aan de stichting derdengelden gegeven, waarna betaling heeft plaatsgevonden. Verweerders treden niet in de door de verantwoordelijke advocaat gemaakte afweging; zij zijn daartoe niet bevoegd. Aan verweerders valt dan ook geen verwijt te maken.

4.10 Ter zitting is namens verweerders aangevoerd dat behalve verweerder sub 4, de overige bestuurders niet in het onderzoek zijn betrokken. Bovendien heeft alleen de voorzitter van het bestuur een oproep ontvangen voor de behandeling van de klacht. Na het onderzoek van de unit FTA van de Nederlandse orde van advocaten is er niets meer van de deken gehoord, terwijl van de kant van (onder meer) verweerders herhaaldelijk is aangedrongen op een onderhoud met de deken.

5 BEOORDELING

in de zaken 19-375, 19-376 en 19-377

5.1 Bij de beoordeling van de klacht staat voorop dat naar vaste jurisprudentie van het Hof van Discipline geldt dat de gedragsregels de normen onder woorden brengen, die naar de heersende opvatting in de kring der advocaten behoren te worden in acht genomen bij de uitoefening van het beroep van advocaat en zijn bedoeld als richtlijn voor de advocaat. Bij de beoordeling van een tegen een advocaat ingediende klacht dient de tuchtrechter het aan de advocaat verweten handelen of nalaten te toetsen aan de in artikel 46 Advocatenwet omschreven normen. Bij deze toetsing is de tuchtrechter niet gebonden aan de gedragsregels, maar die regels kunnen, gezien het open karakter van de wettelijke normen, daarbij van belang zijn. Of het niet naleven van een bepaalde gedragsregel ook tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen oplevert, hangt af van de feitelijke omstandigheden en wordt door de tuchtrechter per geval beoordeeld. Met inachtneming hiervan komt de raad tot het volgende oordeel.

in de zaken 19-375 en 19-376

Ad klachtonderdeel a)

5.2 Dit klachtonderdeel betreft het aanbieden van contante gelden aan verweerders tot een bedrag van € 932.095,-. Dit contante geldbedrag, dat mevrouw L. onder zich

had, is in samenspraak met mevrouw L. op de derdengeldrekening van de Stichting Beheer Derdengelden P. Advocaten gestort, waarbij de gang van zaken de volgende was. Het geld was verpakt in zakken van de Commerzbank en is op 13 mei 2016 om 17.14 uur via bemiddeling van verweerders overgedragen aan G4S Cash Solutions. Vervolgens is het bedrag op 19 mei 2016 op de derdenrekening van Stichting Beheer Derdengelden P. Advocaten verschenen. De vraag is nu of dit gekwalificeerd moet worden als een contante betaling aan een advocaat waarvoor in dat geval, nu het meer dan € 5.000,- betrof, overleg met de deken is vereist. Dit alles in het licht van artikel 6.27 Voda, waarvan lid 1 bepaalt dat betalingen aan een advocaat giraal dienen te geschieden of te worden aanvaard, waarbij volgens het tweede lid van dat artikel betaling in contanten in bepaalde omstandigheden is toegestaan maar overleg met de deken noodzakelijk is indien het om een bedrag van € 5.000,- of meer in contanten gaat (lid 3).

5.3 De raad is van oordeel dat het in dit geval om een contante betaling gaat aan het kantoor van verweerders. Het bedrag is in contanten aangeboden aan verweerders en op hun instructie - kennelijk ter omzeiling van artikel 6.27 Voda - door hun cliënte mevrouw L. op de derdengeldrekening van het kantoor gestort. Een dergelijke handelwijze van verweerders is, naar het oordeel van de raad, gelijk te stellen met aanvaarding van een contante betaling, waar artikel 6.27 Voda strenge eisen aan stelt door onder meer te bepalen in lid 3 dat overleg met de deken moet plaatsvinden als het om een bedrag van meer dan € 5.000,- gaat, zoals in dit geval. Bovendien is artikel 27 lid 3 Voda, naar het oordeel van de raad, niet beperkt tot de betaling van declaraties van de advocaat of het anderszins voldoen aan een verplichting of inlossing van een schuld. Het doel van de bepaling is te voorkomen dat advocaten betrokken worden bij criminele handelingen door grote geldbedragen in contanten aan te nemen. Dat risico is aanwezig bij elke geldstroom boven de € 5.000,- die in contanten wordt aanvaard en niet alleen bij betaling van declaraties van de advocaat. Bovendien zijn uiteindelijk ook de declaraties van verweerders tot een bedrag van € 366.695,- hiervan betaald. Het aannemen van de hier besproken contanten via de derdengeldrekening is daarom in strijd met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt. Het feit dat het compliance dossier op orde was maakt dit niet anders; een dergelijk verweer zal immers ook bij het rechtstreeks ontvangen van contante gelden op een gewone kantoorrekening niet slagen. Dit onderdeel van het dekenbezwaar is daarom gegrond ten aanzien van beide verweerders.

Ad klachtonderdeel b)

5.4 De deken heeft gerefereerd aan de gedragsregels 1 en 6 (gedragsregels 2018; van toepassing zijn in dit geval de gedragsregels 1992 en regel 6 is daarin opgenomen onder regel 23 lid 2, regel 1 is hetzelfde gebleven) betreffende de maatschappelijke rol van advocaten. Hij ziet in de stellingen en het onderzoek van de Belastingdienst aanwijzingen dat niet kan worden uitgesloten dat de erfgenamen rechthebbenden konden zijn op het geldbedrag en de aandelen van Z. B.V. Verweerders hadden rekening moeten houden met de mogelijkheid dat uiteindelijk zou komen vast te staan dat de gelden en aandelen aan de erfgenamen zouden toekomen. Verweerders hebben aangevoerd dat zij wel oog hebben gehad voor de belangen van de erfgenamen maar op dit punt niet tuchtrechtelijk verwijtbaar hebben gehandeld. Zij zijn na onderzoek tot de conclusie gekomen dat mevrouw S. rechthebbende was op het geldbedrag en zagen geen aanwijzingen dat zij met andere belangen rekening moesten houden. In hun visie was en is het standpunt van de Belastingdienst dat de gelden en de aandelen aan de erfgenamen toekomen, onhoudbaar.

5.5 De raad volgt de deken niet in deze klacht. Ook in geval van een op zich pleitbaar standpunt van de Belastingdienst dat de gelden aan een ander dan mevrouw S. toebe-

horen mochten verweerders daar anders over denken en het geld dat verweerders in hun visie, en overeenkomstig een daartoe met mevrouw L. gesloten depotovereenkomst, voor mevrouw S. hielden aan haar overmaken na een daartoe door haar gedaan verzoek. In dat verband hoefden zij geen rekening te houden met anderen die op dezelfde gelden aanspraak zouden kunnen maken. Zij hadden het verzoek c.q. de opdracht van hun cliënte, mevrouw S, uit te voeren. Dit onderdeel is ten aanzien van beide verweerders ongegrond.

Ad klachtonderdeel c)

5.6 Ten aanzien van dit klachtonderdeel hebben verweerders aangevoerd dat zij de brief van 15 februari 2018 mochten schrijven omdat de Belastingdienst een volstrekt onhoudbaar standpunt innam ten aanzien van de vraag wie rechthebbende was op de contante gelden en de aandelen in Z. B.V. Bovendien werd informatie betreffende hun cliënten kenbaar gemaakt aan de erfgenamen. Zij stellen het onderzoek van de Belastingdienst niet te hebben belemmerd.

5.7 De Belastingdienst heeft zijn standpunt met betrekking tot deze kwestie toegelicht in een door hem opgestelde 'casusbeschrijving'. Daaruit wordt, voor zover hier van belang, geciteerd:

De Nederlandse belastingdienst verkrijgt begin mei 2016 bankinformatie van de Duitse autoriteiten. Uit deze bankinformatie blijkt dat er vermogen staat op een Duitse rekening. Ultimo 2015 bedraagt dit vermogen volgens de renseignementen ongeveer € 900.000. Daarom wil een behandelaar 'Vermogen in het buitenland' (hierna ViB-behandelaar) medio mei 2016 direct een onderzoek instellen.

De gerenseigneerde rekeninghouder in kwestie is een in Japan wonende Japanse dame (hierna: mevrouw [S.]; de volledig gevolmachtigde van de onderhavige Duitse rekening blijkt een mannelijke inwoner van Nederland te zijn (hierna: de heer [E.]).

(...)

Tijdens het onderzoek is een door de heer [E.] getypte brief (...) aangetroffen waaruit valt op te maken dat het vermogen, gehouden op de onderhavige Duitse rekening, althans volgens de heer [E.], van hemzelf is. (...).

De ViB-behandelaar stelt vast (...) dat de (...) de heer [E.] ook bestuurder is van (...) [Z. B.V.] Tevens stelt de ViB-behandelaar vast dat de heer [E.] op 4 mei 2016 is overleden. (...)

Medio juni 2016 meldt de (fiscaal) advocaat, [verweerder sub 1] (...) dat zijn cliënten [mevrouw [S.] en [Z. B.V.]] willen inkeren voor (...) € 932.095.

(...)

Mevrouw [S.] is volgens de (fiscaal) advocaten de aandeelhoudster van Z. B.V. de vennootschap waar de heer [E.] de bestuurder van was vanaf de oprichting in 1982 tot aan zijn dood. In het handelsregister staat (...) dat mevrouw [S.] sedert 17 april 1990 enig aandeelhouder is van Z. B.V.

De (fiscaal) advocaat meldt voorts dat hij op 13 mei 2016, van de Nederlandse huisgenote (hierna: mevrouw [L.]) van de heer [E.] (zoals gezegd overleden 4 mei 2016) een bedrag in contanten in ontvangst heeft genomen groot € 932.095 (...).

De advocaten stellen namens zijn cliënte [Z. B.V.] primair dat de vennootschap eigenaar is van de contanten. (...) Subsidiar wordt door de advocaten opgemerkt dat een tegengesteld en ten minste even pleitbaar standpunt zou kunnen zijn, dat de gelden aan cliënte mevrouw [S.] toekomen en dat deze als gevolg van haar emigratie naar Japan in 2011 en het tijdsverloop van meer dan 12 jaren sindsdien niet (meer) in de Nederlandse heffing kunnen worden betrokken.

(...)

Conclusie ViB-behandelaar

De ViB-behandelaar kan – eind december 2017 – geen andere conclusie trekken dan dat beide Japanse dames (mevrouw (...) en mevrouw [S.]) als katvangers hebben gediend voor de heer [E.] (in casu de oprichter/de bestuurder/ de onbeperkt gevolmachtigde van [Z. B.V.]). De ViB-behandelaar heeft namelijk vastgesteld dat de oprichter/bestuurder/gevolmachtigde van [Z. B.V.] vanaf de datum oprichting in 1982 tot zijn sterfdag (begin mei 2016), als enige persoon de feitelijke leiding had over [Z. B.V.] (...)

Het onderzoek van de ViB-behandelaar wijst uit dat de heer [E.] tijdens zijn leven over het vermogen van [Z. B.V.] heeft kunnen beschikken als ware het zijn eigen vennootschap (lees: eigen vermogen). Vorenstaande geldt ook voor wat betreft het contante geld dat ten tijde van zijn overlijden volgens mevrouw [L.] in zijn huis lag. Van eerder vermelde Duitse bankrekening heeft de heer [E.] namelijk kort voor zijn overlijden (...) contant opgenomen.

5.8 Vervolgens hebben verweerders naar aanleiding van het standpunt van de Belastingdienst en een e-mail van de dochter van de heer E. de volgende brief, gedateerd 15 februari 2018, aan de erfgenamen geschreven:

(...)

Uit uw e-mail van 13 februari 2018 blijkt dat de Belastingdienst reeds Informatie aan u heeft verstrekt. Wij stellen vast dat de Belastingdienst hiermee (opzettelijk) haar geheimhoudingsverplichting ex artikel 67 lid 1 van de Algemene wet inzake rijksbelastingen (Awr) heeft geschonden. Voor zover de Belastingdienst jegens u zou willen betogen dat in de gegeven omstandigheden zulks niet het geval is, merken wij op voorhand op dat geen sprake is van één van de uitzonderingsgevallen zoals bedoeld in artikel 67 lid 2 Awr.

De Belastingdienst handelt hiermee onrechtmatig jegens cliënte. Wij hebben de Belastingdienst hier reeds uitdrukkelijk op gewezen. Door desalniettemin contact met u op te nemen en Informatie aan u te verschaffen maakt de Belastingdienst c.q. maken de betrokken ambtenaren zich mogelijk schuldig aan het plegen van een misdrijf.

Naar cliënte begrijpt heeft de Belastingdienst u uitgenodigd voor een bespreking waarbij Informatie en/of aangelegenheden betreffende cliënte onderwerp van gesprek zal zijn. De Belastingdienst noch u heeft enig belang bij een dergelijke bespreking, omdat het zal gaan om feiten en omstandigheden die u niet aangaan. Het is u mede om die reden niet toegestaan om een dergelijke bespreking bij de Belastingdienst bij te wonen. Indien u een bespreking met de Belastingdienst bijwoont handelt ook u jegens cliënte onrechtmatig en mogelijk zelfs strafrechtelijk verwijtbaar.

In het verlengde van bovenstaande sommeren wij u hierbij namens cliënte om alle Informatie – hoe beduidend of onbeduidend deze in uw ogen ook moge zijn – aan ondergetekenden per omgaande ter beschikking te stellen.

Hieronder vallen vanzelfsprekend ook de brieven houdende Informatie waarnaar u in uw e-mail van 13 februari 2018 verwees, alsmede alle eventuele overige Informatie die u reeds van de Belastingdienst heeft ontvangen. Wij sommeren u de betreffende brieven en Informatie uiterlijk maandag 19 februari 2018 om 12:00 uur aan ons ter beschikking te stellen. Wij sommeren u daarbij om de betreffende Informatie en verslaglegging na ontvangstbevestiging door ons onherstelbaar te vernietigen en dit aan ons te bevestigen. Namens cliënten stellen wij u hierbij aansprakelijk voor alle schade, waaronder begrepen de door cliënten ten gevolge hiervan te maken (juridische en overige) kosten, voor het geval u enige bespreking met de Belastingdienst bijwoont waarbij te verwachten is dat

Informatie danwel aangelegenheden betreffende cliënten onderwerp van gesprek (kan zijn).

Tevens stellen wij u namens cliënte hierbij aansprakelijk voor alle schade die zij lijden ten gevolge van het niet voldoen aan de in deze brief vervatte sommaties alsmede van het eventueel gebruik van enige Informatie. Dergelijk gebruik is u uitdrukkelijk verboden. Indien u niet voldoet aan de sommaties vervat in deze brief dient u er rekening mee te houden dat wij u namens cliënten zonder aarzeling of verdere waarschuwing in rechte zullen betrekken.

(...)

5.9 De raad is van oordeel dat uit het onderzoek van de Belastingdienst blijkt dat diens standpunt zeker niet onhoudbaar is. De raad stelt vast dat de Belastingdienst en verweerders verschillen over de vraag wie rechthebbende is op de contante gelden en de aandelen in Z. B.V. Daarover oordeelt de tuchtrechter niet maar de civiele rechter. In deze tuchtzaak gaat het om het handelen van verweerders en is de vraag aan de orde of verweerders met de inhoud van de litigieuze brief van 15 februari 2018 het fiscale onderzoek hebben belemmerd.

5.10 De raad is van oordeel dat verweerders met die brief te ver zijn gegaan. Hoewel verweerders als advocaat van de wederpartij een grote mate van vrijheid hebben bij de behartiging van de belangen van hun cliënten oordeelt de raad de brief als intimiderend en bedreigend. Verweerders hebben de erfgenamen verboden een bespreking bij te wonen bij de Belastingdienst en hebben gedreigd met zware consequenties; de erfgenamen zouden onrechtmatig handelen en zouden zelfs mogelijk strafbaar handelen. Verder werden de erfgenamen gesommeerd alle informatie van de Belastingdienst in een verslag vast te leggen en aan verweerders ter beschikking te stellen. Ook worden zij aansprakelijk gesteld voor alle schade, zonder dat op dat moment voldoende grond was om dat zo stellig te formuleren.

5.11 In die omstandigheden moet worden geconcludeerd worden dat de inhoud van de brief intimiderend was voor de erfgenamen met het doel hen angst aan te jagen om hen er van te weerhouden in contact te treden met de Belastingdienst, waarmee verweerders het onderzoek hebben belemmerd. Het feit dat er vóór de brief van 15 februari 2018 al contact was tussen de Belastingdienst en de erfgenamen maakt dit oordeel niet anders, immers gaat het in deze brief nu om het voorkomen van een voortzetting van dat contact. Daar komt bij dat verweerders hadden moeten begrijpen dat de ernstige dreigementen en mogelijke sancties voor niet-juridisch geschoolde personen moeilijk op de juiste wijze kunnen worden getaxeerd en dan ook zeker als intimiderend en bedreigend zijn aan te merken. Dit onderdeel is gegrond.

Ad klachtonderdeel d)

5.12 Kort samengevat wordt verweerders verweten dat zij door de betalingen als omschreven in dit klachtonderdeel zich hebben schuldig gemaakt aan “bankieren”, als bepaald in artikel 6.19 Voda. Dat artikel bepaalt:

Lid 1 :Een advocaat draagt er zorg voor dat derdengelden worden overgemaakt hetzij rechtstreeks naar de rechthebbende, hetzij naar de bankrekening van de stichting derdengelden die hem ter beschikking staat.

Lid 2: De advocaat die derdengelden onder zich heeft, maakt de gelden zodra de gelegenheid zich voordoet over naar de bankrekening van de stichting derdengelden of van de rechthebbende, en administreert het bedrag, de datum en wijze van ontvangst, de datum van overmaking, de begunstigde en de naam van de behandelend advocaat.

5.13 Ten aanzien van de litigieuze betalingen is de raad van oordeel dat de betalingen hebben plaatsgevonden aan degene die verweerders voor de rechthebbende hielden.

Dat was mevrouw S. met uitzondering van een bedrag van € 50.000,- dat bleek toe te behoren aan Z. B.V. waarmee mevrouw S. heeft ingestemd. Aan mevrouw S. als door verweerders beweerd rechthebbende, is een bedrag van € 78.529,- betaald. Daarmee hebben zij gehandeld conform artikel 6.19 Voda. De declaraties van verweerders zijn met toestemming van mevrouw S. eveneens van de derdengeldrekening betaald. Niet gebleken is dat er andere betalingen zijn gedaan van die rekening, zodat niet gesteld kan worden dat “gebankierd” is met de derdengeldrekening. Dit onderdeel is daarom ongegrond.

in de zaak 19-377

Ad klachtonderdeel d)

5.14 Dit klachtonderdeel richt zich tevens tegen het bestuur van de Stichting Derdengelden. De klacht in deze zaak heeft betrekking op het handelen van het bestuur van de Stichting Derdengelden. De raad stelt vast dat het tuchtrecht ziet op het persoonlijk handelen van een advocaat en dat, als het betreft het handelen van een bestuurder van de Stichting Derdengelden, het moet gaan om een aan iedere bestuurder afzonderlijk betreffend handelen. Ter zitting heeft de gemachtigde van verweerders aangevoerd dat de deken dat niet aangeeft en zelfs geen onderzoek heeft gedaan naar het individuele handelen van verweerders. De deken heeft aangegeven dat zijn onderzoek was gericht op het handelen van het bestuur en dat het niet noodzakelijk was de individuele bestuursleden hierover te benaderen. De raad ziet dat anders. De deken had verweerders afzonderlijk, als bestuursleden, bij zijn onderzoek moeten betrekken. Dit alles leidt tot niet-ontvankelijkheid van de deken in zoverre de klacht is gericht tegen de verweerders sub 1, 2, 3 en 5.

5.15 Ten aanzien van verweerder sub 4 in zijn hoedanigheid van bestuurder is de klacht ongegrond. De deken verzuimt expliciet aan te geven welk concrete gedragingen van verweerder sub 4 in zijn hoedanigheid van bestuurder tuchtrechtelijk verwijtbaar zijn. De deken verwijst enkel naar het handelen van het bestuur als zodanig en geeft niet aan welke concrete gedraging hem wordt verweten.

6 MAATREGEL

in de zaken 19-375 en 19-376

6.1 De klachtonderdelen a en c zijn gegrond. Nu klachtonderdeel c in de met deze zaken samenhangende zaken 19-373 en 19-374 bij beslissing van heden eveneens gegrond is bevonden en daarvoor een maatregel is opgelegd, zal de raad daarvoor niet nog afzonderlijk een maatregel opleggen. Ten aanzien van klachtonderdeel a ziet de raad geen aanleiding een maatregel op te leggen omdat er geen sprake is van strijd met de tekst van artikel 6:27 Voda, maar alleen met de strekking daarvan. De kennelijke onbekendheid daarmee bij verweerders, is niet zodanig verwijtbaar dat het het opleggen van een maatregel rechtvaardigt.

BESLISSING

in de zaak 19-375

De raad van discipline:

- verklaart de klachtonderdelen a en c gegrond;
- verklaart de klachtonderdelen b en d ongegrond;
- legt aan verweerder geen maatregel op;

in de zaak 19-376

De raad van discipline:

- verklaart de klachtonderdelen a en c gegrond;
- verklaart de klachtonderdelen b en d ongegrond;

- legt aan verweerder geen maatregel op;
in de zaak 19-377
- verklaart de deken niet-ontvankelijk in zijn klacht jegens verweerdens sub 1, 2, 3 en 5;
- verklaart de klacht jegens verweerder sub 4 ongegrond.

Aldus gewezen door mr. J.R. Veerman, voorzitter, mrs. A.H. Lanting, H.Q.N. Renon, P.Th. Mantel, E.M.G. Pouls, leden en bijgestaan door mr. D.C. van der Kwaak-Wamelink als griffier en uitgesproken in het openbaar op 13 januari 2020.

Griffier

Voorzitter