

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 19-371

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

naar aanleiding van de klachten van:

1. klager
2. klaagster

tezamen ook: klagers

tegen

verweerder (in de zaak 19-371)

en tegen

verweerder (in de zaak 19-372)

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

in de zaken 19-371 en 19-372

1.1 Bij brief van 21 december 2018 heeft de gemachtigde van klagers bij de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Noord-Nederland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerders.

1.2 Bij brief aan de raad van 7 juni 2019 met kenmerk 2018 KNN186/768489 en 2018 KNN187/768512, door de raad ontvangen op 12 juni 2019, heeft de deken de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 26 september 2019 in aanwezigheid van klagers en verweerders en hun gemachtigden. Van de behandeling is procesverbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van:

- het van de deken ontvangen dossier.

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 Klagers hebben na het overlijden van hun vader op 4 mei 2016, de heer E., diens nalatenschap beneficiair aanvaard. Enige tijd later ontvingen klagers bericht van de Belastingdienst dat de nalatenschap mogelijk een bedrag van € 932.095,- zou omvatten, alsmede economische rechten op de aandelen in een besloten vennootschap Z. B.V. (hierna: Z. B.V.). Klagers waren daarmee onbekend.

2.3 Genoemd bedrag was in contanten door de heer E. van een Duitse bankrekening opgenomen en werd door hem in twee koffers thuis bewaard.

2.4 Op instigatie van verweerders is genoemd bedrag door mevrouw L., de nicht van de heer E. die hem tot zijn overlijden heeft verzorgd en met wie hij een affectieve relatie had, op of direct na 11 mei 2016 op de derdengeldrekening van het kantoor van verweerders gestort.

2.5 Vervolgens hebben verscheidene gesprekken plaatsgevonden tussen klagers en de Belastingdienst over eventueel te heffen erfbelasting over de hiervoor genoemde vermogensbestanddelen. De informatie waar de Belastingdienst zich op beroept om tot oplegging van een aanslag te kunnen overgaan is niet ter beschikking gesteld aan klagers. Klagers hebben zelf onderzoek proberen te doen naar de stellingen van de Belastingdienst. Als onderdeel daarvan wensten klagers te achterhalen welke aanspraken de heer E. had ten aanzien van Z. B.V. en/of de heer E. aandeelhouder of gerechtigde was van Z. B.V.

2.6 Na het overlijden van de heer E. is mevrouw L. opgetreden als statutair bestuurder van Z. B.V. en als (eerst direct en later indirect) enig aandeelhouder van Z. B.V. en vervolgens als vereffenaar van Z. B.V. In de zomer van 2018 is Z. B.V. ontbonden.

2.7 De erfgenamen hebben op 13 februari 2018 mevrouw L. schriftelijk verzocht een verklaring op schrift te stellen dat de heer E. geen aandeelhouder was van Z. B.V. ten tijde van zijn overlijden, zodat zij een dergelijke verklaring konden gebruiken in de discussie met de Belastingdienst. Daarop ontvingen zij een brief van 15 februari 2018 van verweerders. Een deel van deze brief luidt als volgt:

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.

(...)

2.8 De Belastingdienst heeft inmiddels verschillende navorderingen aan klagers aangekondigd.

3 KLACHT

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

- a) de brief van verweerdere van 15 februari 2018 aan klagers onnodig grievend en intimiderend is.
- b) verweerdere de derdengeldrekening van hun kantoor hebben ingezet op een wijze die in strijd is met artikel 6.5.1 Voda.

4 VERWEER

Ad klachtonderdeel a)

4.1 Verweerdere hebben aangevoerd dat zij de brief hebben geschreven in hun hoedanigheid van advocaat van de wederpartij. Door informatie die zij verkregen hadden van de Belastingdienst op grond waarvan zij zich tot mevrouw L. de cliënte van verweerdere hebben gewend, zijn zij aan te merken als wederpartij van verweerdere. Als advocaat van de wederpartij komt hun een grote mate van vrijheid toe om de belangen van hun cliënt te behartigen op een wijze die hun goeddunkt. Dit is slechts anders als de advocaat zich bij de uitoefening van zijn taken onnodig grievend uitlaat over de wederpartij, feiten poneert waarvan hij weet of redelijkerwijs kan weten dat ze in strijd zijn met de waarheid of (anderszins) bij de behartiging van de belangen van de wederpartij onnodig of onevenredig schaadt, zonder redelijk doel. Klagers hebben niet geklaagd over onnodig grievende uitlatingen. Het ervaren van intimidatie en de reactie van schrik zijn zodanig subjectieve ervaringen dat die in een tuchtrechtelijke procedure niet te meten zijn. Verder hebben klagers niet gesteld dat er door verweerdere feiten zijn gesteld (en daarvan is ook geen sprake) waarvan zij zouden kunnen weten dat die in strijd zijn met de waarheid. Verder is geen sprake van onnodige of onevenredige schending van de gerechtvaardigde belangen van klagers.

Ad klachtonderdeel b)

4.2 Verweerdere hebben aangevoerd dat klagers niet-ontvankelijk zijn in dit klachtonderdeel wegens een gebrek aan eigen belang.

5 BEOORDELING

Ad klachtonderdeel a)

5.1 Beoordeeld moet worden of de inhoud van de brief van 15 februari 2018 (onnodig) grievend is of anderszins in strijd met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt. De raad is van oordeel dat de inhoud niet grievend is. De hiervoor onder 2.7 weergegeven inhoud van de brief bevat geen beledigende of grove, pijnlijke, uitingen. De inhoud is echter wel in hoge mate intimiderend. Daarmee hebben verweerdere gehandeld in strijd met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt. Het volgende is daartoe redengevend.

5.2 Klagers hadden van de Belastingdienst aanwijzingen gekregen over de omvang van de nalatenschap van hun vader en hebben daarover contact opgenomen met me-

vrouw L., de partner van hun vader. Daarop reageerden verweerders namens mevrouw L. door middel van de brief van 15 februari 2018 (ten dele geciteerd hierboven onder 2.7). In deze brief uiten zij ernstige beschuldigingen aan het adres van de Belastingdienst en vergelijkbare beschuldigingen aan het adres van klagers, en stellen zij nogal wat eisen aan klagers. Zo zou het klagers niet zijn toegestaan om besprekingen bij te wonen bij de Belastingdienst, waarbij hun cliënten onderwerp van gesprek zouden zijn en zouden klagers onrechtmatig en mogelijk zelfs strafbaar handelen. Ze worden gesommeerd alle informatie afkomstig van de Belastingdienst in een verslag vast te leggen en binnen een door verweerders gestelde zeer korte termijn aan verweerders ter beschikking te stellen en zelf die informatie “onherstelbaar” te vernietigen. Het niet voldoen aan de eisen van verweerders zou ernstige consequenties hebben. Daarbij worden klagers ook aansprakelijk gesteld voor alle schade, die het gevolg is van het niet voldoen aan de sommaties van verweerders.

5.3 De raad beoordeelt de inhoud van de brief, zoals hiervoor kort samengevat, als in hoge mate intimiderend daar verweerders niet althans onvoldoende hebben aange-toond waaruit de kennelijke rechten en aanspraken van hun cliënten voortvloeien die deze zouden rechtvaardigen. Het enkele feit dat hun cliënten een andere visie hebben op de rechten en aanspraken van klagers als erfgenamen dan de Belastingdienst, geeft geen grond voor de intimiderende toon die in de brief wordt aangeslagen. Verweerders hadden kennelijk de bedoeling met deze brief klagers angst aan te jagen en hen te weerhouden van verder contact met de Belastingdienst. Verweerders hadden moeten begrijpen dat de ernstige dreigementen en mogelijke sancties voor klagers, die niet juridisch zijn geschoold en zich toen nog niet van juridische bijstand hadden voorzien, moeilijk op de juiste wijze zijn te duiden. Dit klachtonderdeel is dan ook gegrond.

Ad klachtonderdeel b)

5.4 Verweerders hebben aangevoerd dat klagers niet-ontvankelijk zijn in dit klachtonderdeel wegens het ontbreken van een eigen belang. De raad volgt verweerders hierin. Het klachtrecht is immers niet in het leven geroepen voor een ieder, maar slechts voor degenen die door een handelen of nalaten van een advocaat in een eigen belang is of kan worden getroffen. Voor zover in het algemeen belang een tuchtrechtelijke toetsing is vereist, wordt het klachtrecht uitgeoefend door de deken. De ontvankelijkheid van de klacht moet aan de hand van dit uitgangspunt worden beoordeeld.

5.5 De raad overweegt dat artikel 6.5 1 Voda ertoe strekt algemene regels te geven over de inrichting van de derdengeldrekening. Het ziet niet op de belangen van een specifieke derde. Doel van de regeling is onder meer om te voorkomen dat een derdengeldrekening voor andere doeleinden wordt gebruikt dan waarvoor zij in het leven is geroepen. De strekking van de regeling is om te voorkomen dat de advocaat met de rekening betrokken raakt bij criminele handelingen en/of dat hij daarmee zal ‘bankieren’. Klagers hebben bij het nastreven van dit doel geen zelfstandig, eigen, belang. Daaraan doet niet af dat zij mogelijk door de betreffende overmakingen zijn benadeeld als de betrokken gelden aan hen zouden toebehoren. Die situatie zou niet anders zijn dan die waarin de gelden op een andere rekening waren gestort en daarvan waren overgemaakt.

6 MAATREGEL

6.1 Bij de op te leggen maatregel in verband met het gegronde klachtonderdeel a houdt de raad rekening met alle omstandigheden waaronder het feit dat verweerders er geen blijk van hebben gegeven in te zien dat de brief van 15 februari 2018 aan klagers niet betamelijk is. Ook ter zitting is van een dergelijk zelfinzicht niet gebleken. In verband met dezelfde brief is in de klachtzaken 19-373 en 19-374 van de belastingdienst tegen verweerders, eveneens een maatregel van een waarschuwing opgelegd. Die klachten

betroffen echter niet de toonzetting van de brief zoals in deze klacht aan de orde, maar het met de brief beoogde gevolg van het belemmeren van het fiscaal onderzoek, zoals in die klachtzaken vastgesteld. Er is daarom aanleiding voor het afzonderlijk van de beslissingen in die klachtzaken opleggen van een maatregel in deze zaken.

7 GRIFFIERECHT EN KOSTENVEROORDELING

in de zaak 19-371

7.1 Omdat de raad de klacht gedeeltelijk gegrond verklaart, dient verweerder op grond van artikel 46e, vijfde lid, Advocatenwet het door klagers betaalde griffierecht van € 50,00 aan hen te vergoeden.

7.2 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac, eerste lid, Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

- a) € 50,00 in verband met de forfaitaire reiskosten van klagers,
- b) € 750,00 in verband met de kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- c) € 500,00 in verband met de kosten van de Staat.

7.3 Verweerder dient het bedrag van € 50,00 reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden te betalen aan klagers. Klagers geven tijdig hun rekeningnummer schriftelijk door aan verweerder.

7.4 Verweerder dient het bedrag van € 750,00 binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, over te maken naar rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van “kostenveroordeling raad van discipline” en het zaaknummer 19-371.

7.5 Verweerder dient het bedrag van € 500,00 binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, over te maken naar rekeningnummer NL 05 INGB 0705 003981 t.n.v. Ministerie van Justitie en Veiligheid, onder vermelding van “tuchtrechtelijke kostenveroordeling advocatuur, DGRR” en het zaaknummer 19-371.

in de zaak 19-372

7.6 Omdat de raad de klacht gedeeltelijk gegrond verklaart, dient verweerder op grond van artikel 46e, vijfde lid, Advocatenwet het door klagers betaalde griffierecht van € 50,00 aan hen te vergoeden.

7.7 Nu de raad een maatregel oplegt, zal de raad verweerder daarnaast op grond van artikel 48ac, eerste lid, Advocatenwet veroordelen in de volgende proceskosten:

- d) € 50,00 in verband met de forfaitaire reiskosten van klagers,
- e) € 750,00 in verband met de kosten van de Nederlandse Orde van Advocaten en
- f) € 500,00 in verband met de kosten van de Staat.

7.8 Verweerder dient het bedrag van € 50,00 reiskosten binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden te betalen aan klagers. Klagers geven tijdig hun rekeningnummer schriftelijk door aan verweerder.

7.9 Verweerder dient het bedrag van € 750,00 binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, over te maken naar rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:INGBNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van “kostenveroordeling raad van discipline” en het zaaknummer 19-372.

7.10 Verweerder dient het bedrag van € 500,00 binnen vier weken nadat deze beslissing onherroepelijk is geworden, over te maken naar rekeningnummer NL 05 INGB 0705 003981 t.n.v. Ministerie van Justitie en Veiligheid, onder vermelding van “tuchtrechtelijke kostenveroordeling advocatuur, DGRR” en het zaaknummer 19-372.

BESLISSING

in de zaak 19-371

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdeel a gegrond;
- verklaart klagers in klachtonderdeel b niet-ontvankelijk;
- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,00 aan klagers;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van € 50,00 aan klagers, op de manier en binnen de termijn als hiervoor bepaald in 6.7;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 750,00 aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervoor bepaald in 6.8;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 500,00 aan de Staat, op de manier en binnen de termijn als hiervoor bepaald in 6.9;

in de zaak 19-372

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdeel a gegrond;
- verklaart klagers in klachtonderdeel b niet-ontvankelijk;
- legt aan verweerder de maatregel van waarschuwing op;
- veroordeelt verweerder tot betaling van het griffierecht van € 50,00 aan klagers;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de reiskosten van € 50,00 aan klagers, op de manier en binnen de termijn als hiervoor bepaald in 6.12;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 750,00 aan de Nederlandse Orde van Advocaten, op de manier en binnen de termijn als hiervoor bepaald in 6.13;
- veroordeelt verweerder tot betaling van de proceskosten van € 500,00 aan de Staat, op de manier en binnen de termijn als hiervoor bepaald in 6.14;

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 als griffier en uitgesproken in het openbaar op 13 januari 2020.

Griffier

Voorzitter