

HOF VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 220298

Beslissing van 6 november 2023 in de zaak 220298

naar aanleiding van het hoger beroep van:

klager

tegen:

verweerder

1 DE PROCEDURE BIJ DE RAAD

1.1 Het hof verwijst naar de beslissing van 31 oktober 2022 van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam (zaaknummer: 22-501/A/A). In deze beslissing is de klacht van klager in alle onderdelen ongegrond verklaard.

1.2 De beslissing van de raad is gepubliceerd op tuchtrecht.nl onder ECLI-nummer ECLI:NL:TADRAMS:2022:216.

2 DE PROCEDURE BIJ HET HOF

2.1 Het beroepschrift van klager tegen deze beslissing is op 4 november 2022 ontvangen door de griffie van het hof.

2.2 Verder bevat het dossier van het hof:

2.3 Het hof heeft de zaak mondeling behandeld tijdens de openbare zitting van 11 september 2023. Daar zijn klager en verweerder verschenen. Partijen hebben hun standpunten toegelicht.

3 KLACHT

3.1 De klacht houdt, zakelijk weergegeven en voor zover in hoger beroep nog van belang, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 Advocatenwet. Klager verwijt verweerder dat hij:

a) de zaak van klager tegen de Belastingdienst inhoudelijk niet goed heeft behandeld en de zaak mogelijk heeft laten verjaren door klager te adviseren de zaak te schikken, terwijl klager een procedure wilde starten;

b) bij klager € 500,- in rekening heeft gebracht zonder daarvoor werkzaamheden te hebben verricht .

4 FEITEN

4.1 Het hof stelt de volgende feiten vast.

4.2 De Belastingdienst heeft klager meerdere belastingaanslagen opgelegd over de jaren 1999 tot en met 2003 in verband met een buitenlands inkomen dat klager niet zou hebben opgegeven bij de aangiften inkomstenbelasting/premie

volksverzekeringen. Klager heeft hierover tot aan de Hoge Raad geprocedeerd.

4.3 Op 7 mei 2009 heeft klager een vaststellingsovereenkomst gesloten met de Inspecteur en de Ontvanger van de Belastingdienst/Noord over de invordering van de belastingaanslagen. In die overeenkomst is, onder meer, het volgende bepaald:

“Voor de aanslagen die vermeld staan in de bijlage met kenmerk 06475377/vok over de jaren 2003 en eerder, worden vanaf het moment van ondertekening van deze overeenkomst, door de Ontvanger geen actieve invorderingsmaatregelen meer genomen. Verrekeningen van belastingteruggaven met deze aanslagen kan wel plaatsvinden, echter tot het moment dat de verjaring zal zijn ingetreden. De verjaring voor alle aanslagen die op de bijlage met kenmerk 06475377/vok vermeld staan is gestuit op 7 mei 2009. De verjaring treedt in principe in vijf jaar na de betekeningdatum van de stuitingakte.”

4.4 In de bijlage staat een opsomming van de verschillende aanslagen over de jaren 1999-2003 onder de mededeling ‘*Alle vermelde aanslagen staan onherroepelijk vast*’.

4.5 In september 2018 zijn een medewerker van de Belastingdienst en een schuldencoördinator van het CAK bij klager thuis geweest en is er gesproken over een oplossing voor de ontstane schuld.

4.6 Klager heeft zich eind 2020/begin 2021 tot verweerder gewend met het verzoek hem als advocaat bij te staan in zijn geschil met de Belastingdienst.

4.7 Op 18 november 2020 heeft klager per e-mail aan verweerder laten weten:

“(…) Ze hebben beloofd die vaststellingsovereenkomst te vernietigen. Daar gaat het over.”

4.8 Bij e-mail van 18 november 2020 heeft verweerder daarop als volgt gereageerd: *“(…) Dan betekent het dat de belastingaanslagen weer ingevorderd kunnen worden, toch? De vaststellingsovereenkomst lijkt alleen te melden dat er beloofd wordt dat er geen invorderingsmaatregelen door de fiscus zullen worden genomen .”*

4.9 Bij e-mail van 15 maart 2021 heeft verweerder klager, voor zover relevant, het volgende meegedeeld:

“(…) Voor uw zaak tegen de fiscus zou ik eventueel een toevoeging kunnen aanvragen (...). De Raad voor Rechtsbijstand zal dan grotendeels mijn kosten voor hun rekening nemen en dan dien ik slechts een eigen bijdrage in rekening brengen van € 500,- als de aanvraag wordt toegekend (...). In afwachting van de beslissing door de Raad voor Rechtsbijstand, kan ik mijn werkzaamheden voortzetten bij een positieve beslissing en mij stellen bij de Belastingdienst en kan ik nader motiveren. Om een toevoeging aan te vragen verzoek ik u dan het bedrag van € 500,- over te maken op het volgende (...) rekeningnummer (...)”

4.10 Klager heeft hierop € 500,- aan verweerder overgemaakt.

4.11 Bij e-mail van 25 maart 2021 heeft verweerder aan klager voorgelegd: *“(…) Ter voorkoming van misverstanden gaat het dus om verrekening met de belastingaanslagen IB 2003 tm 2005 (en 1999)?”*

4.12 Bij e-mail van 26 maart 2021 heeft verweerder klager nog eens gevraagd:

“(…) Ter voorkoming van misverstanden: er wordt dus verrekend met de oude schulden belastingaanslagen IB 2003 tm 2005 (en 1999) waarvoor een

vaststellingsovereenkomst is gesloten met u. Met welke belastingaanslagen is precies gesaldeerd/verrekend? En heeft u alsnog aangiften IB gedaan? ”.

4.13 Nadat verweerder klager telefonisch had gesproken, heeft verweerder klager bij e-mail van 26 maart 2021 een opdrachtbevestiging gestuurd, waarin hij onder meer het volgende heeft neergelegd:

“(...) Namens mijn kantoor zal ik de belangen behartigen bij uw zaak tegen de Belastingdienst met betrekking tot de verrekening van de oude belastingschuld terzake van de vaststellingsovereenkomst uit 2009 tussen de Belastingdienst en u. (...) Hierbij heeft u een eigen bijdragen voldaan van € 500 (...). Eerst na vaststelling van de beschikking door de Raad voor Rechtsbijstand en na betaling van de eigen bijdrage, kan ik mijn werkzaamheden voortzetten. Indien de Raad voor Rechtsbijstand een hogere of lagere eigen bijdrage vaststelt, zal dit met het reeds betaalde bedrag worden verrekend. Doorgaans duurt de aanvraag 6 tot 8 weken voordat de Raad voor Rechtsbijstand hierop beslist. (...) Voor de goede orde merk ik op dat, indien de Raad voor Rechtsbijstand onverhoopt weigert een toevoeging ten behoeve van u te verstrekken, ik genoodzaakt zal zijn mijn uurtarief te hanteren. Mijn uurtarief bedraagt € 250,- (exclusief 21% BTW) en wordt gerekend tegen gependeerde tijdseenheden van 6 minuten. In dat geval zal de door u betaalde eigen bijdrage worden verrekend met mijn facturen en zult u het bedrag van de eigen bijdrage niet retour ontvangen. Eventuele bijkomende kosten (zoals aan gerechtelijke instanties verschuldigde griffierechten, deurwaarderskosten en/of kosten van derden) zullen separaat worden doorbelast. Bij het niet verstrekken van de toevoeging door de Raad voor Rechtsbijstand, dient u zelf bezwaar in te dienen binnen zes weken na deze beslissing.”

4.14 Bij e-mail van (eveneens) 26 maart 2021 is klager akkoord gegaan met de opdrachtbevestiging.

4.15 Verweerder heeft diezelfde dag op 26 maart 2021 een toevoegingsaanvraag ingediend bij de Raad voor Rechtsbijstand met de volgende omschrijving van het rechtsprobleem:

“Sprake van verjaring van belastingschuld waardoor onterecht verrekend is met recente teruggaaf”.

4.16 Bij brief van 12 april 2021 heeft de Raad voor Rechtsbijstand de toevoegingsaanvraag inhoudelijk afgewezen op de volgende grond:

“(...) Voor bezwaar bij de belastingdienst wordt niet toegevoegd, als het bezwaar uitsluitend betrekking heeft op een geschil van feitelijke of rekeningkundige aard. De Raad is van mening dat er geen sprake is van bijzondere omstandigheden. (...).”

4.17 In de brief van 12 april staat als omschrijving van het geschil:

“Verzoek terugdraaien verrekening.”

4.18 Nadat klager bezwaar tegen de beslissing van 12 april 2021 had ingediend, heeft de Raad voor Rechtsbijstand bij brief van 10 mei 2021 de aanvraag op financiële gronden afgewezen, omdat klagers inkomen te hoog was om voor gefinancierde rechtsbijstand in aanmerking te komen. In de brief staat als omschrijving van het geschil:

“Geschil verrekening BD-schuld met teruggaaf.”

4.19 Op 11 mei 2021 is door klager verzocht om peiljaarverlegging. Bij brief van 14 juni heeft de Raad voor Rechtsbijstand klager alsnog een toevoeging toegekend met een eigen bijdrage van € 152,- en met als omschrijving:

“Geschil verrekening BD-schuld met teruggaaf.”

4.20 Bij brief van 16 juli 2021 heeft de Belastingdienst klager als volgt geantwoord:

“De aanslagen waarvoor u om uitstel verzocht staan niet meer open of de aanslagen moeten nog worden opgelegd. Ik laat uw verzoek daarom verder buiten behandeling. (...)”

4.21 Bij e-mail van 20 juli 2021 heeft verweerder klager het volgende bericht gestuurd: *“(...) Het beste is als u uw schuldenstand opvraagt bij de Belastingdienst. Dit moet u zelf doen omdat een gemachtigde dat niet mag (vanwege privacywetgeving) en dit zal dan rechtstreeks naar uw postadres worden gezonden. (...)”*

4.22 Bij brief van 29 juli 2021 heeft de Belastingdienst op verzoek van klager een schuldoverzicht per 23 juli 2021 toegestuurd, welk stuk klager aan verweerder heeft verstrekt.

4.23 Op 19 augustus 2021 heeft verweerder een concept-bezwaarschrift tegen de brief van de Belastingdienst van 16 juli 2021 opgesteld en dit aan klager voorgelegd. Na diverse aanvullingen van klager op het bezwaarschrift, heeft klager bij e-mail van 30 augustus 2021 ingestemd met het concept. Het bezwaarschrift is uiteindelijk niet verzonden, omdat klager hier geen toestemming voor heeft gegeven.

4.24 Bij e-mail van 24 september 2021 heeft klager verweerder verzocht zich terug te trekken.

4.25 Op 30 september 2021 heeft klager bij de deken een klacht over verweerder ingediend.

5 BEOORDELING

Beoordeling raad

5.1 De raad heeft, samengevat, ter zake klachtonderdeel a) het volgende overwogen. De raad stelt op grond van het overgelegde klachtdossier en hetgeen partijen hebben aangevoerd vast dat klager akkoord is gegaan met de opdrachtbevestiging die verweerder klager op 26 maart 2021 heeft toegezonden. Verweerder heeft vervolgens in overeenstemming met zijn opdrachtbevestiging werkzaamheden voor klager verricht. Voor klagers stelling dat verweerder, nadat hij in eerste instantie gemotiveerd aan de slag was gegaan, ineens een andere weg insloeg en zonder overleg andere zaken ging uitvoeren, biedt het klachtdossier geen grondslag. Evenmin biedt het dossier grondslag voor klagers stelling dat verweerder zijn zaak heeft laten verjaren. Het is de raad dan ook niet gebleken dat verweerder bij de behandeling van klagers zaak tekortgeschoten is in zijn taak als advocaat. De raad zal klachtonderdeel a) dan ook ongegrond verklaren.

5.2 Ter zake klachtonderdeel b) heeft de raad het volgende overwogen. Klager verwijt verweerder dat hij hem € 500,- heeft moeten betalen zonder dat verweerder hiervoor werkzaamheden heeft verricht. Naar het oordeel van de raad slaagt dit klachtonderdeel niet, omdat uit het klachtdossier - en in het bijzonder het verweer van verweerder - blijkt dat verweerder wel degelijk werkzaamheden heeft verricht voor klager. Zo heeft verweerder onweersproken gesteld dat hij veel tijd heeft moeten steken in het achterhalen van de benodigde informatie over de onderliggende belastingaanslagen en de procedure die klager heeft gevoerd tot aan de Hoge Raad. Ook heeft verweerder een concept-bezwaarschrift opgesteld dat uiteindelijk niet is verzonden omdat klager daar geen toestemming voor had gegeven. Bovendien geldt dat verweerder blijkens het klachtdossier en zijn verklaring op zitting uit coulance-overwegingen het bedrag € 348,- (zijnde het door klager aan verweerder betaalde voorschot van € 500,- minus klagers eigen bijdrage van € 152,-) aan klager heeft terugbetaald. Van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen is de raad niet gebleken, zodat klachtonderdeel b) eveneens ongegrond zal worden verklaard.

Beroepsgronden

5.3 Klager voert, zakelijk en samengevat weergegeven, aan dat de raad ten onrechte aan al hetgeen klager heeft aangevoerd voorbij is gegaan. Klager voelt zich door de raad niet gehoord en wil alsnog gehoord worden. Klager voert aan dat hij over de jaren 1999-2003 niet tijdig belastingaangiftes heeft gedaan als gevolg van medische problemen (vijf hartstilstanden). Vanwege dat niet tijdig doen van de aangiftes heeft de Belastingdienst hem een boete opgelegd van in totaal € 880.000,-, waarvan € 220.000, is geïnd door gelegde beslagen. Verweerder zou het volgens klager ten onrechte door de Belastingdienst ingevorderde of gevorderde terug zien te krijgen van de Belastingdienst.

5.4 Het CAK heeft in september 2019 beloofd dat klager alsnog nieuwe aangiftes over de jaren 1999-2003 zou kunnen doen. De Belastingdienst had fouten gemaakt en na de nieuwe aangiftes zou alsnog de van de vorderingen/boetes worden afzien en het geïnde bedrag van € 220.000,- worden terugbetaald.

5.5 Verweerder heeft klager verteld alleen winnende zaken aan te nemen, maar, zo begrijpt het hof het beroepschrift, geen resultaat voor klager bereikt.

Verweer in beroep

5.6 Verweerder voert, samengevat, aan dat hij ten behoeve van klager werkzaamheden zou verrichten gericht tegen de onterechte verrekening. Klager heeft tot aan de Hoge Raad geprocedeerd over onderliggende belastingaanslagen. Die zijn daarmee onherroepelijk komen vast staan. In vervolg is daarop met de Belastingdienst een vaststellingsovereenkomst gesloten.

5.7 Voor zover klager nu in zijn beroepschrift stelt dat er nieuwe aangiftes hadden moeten worden gedaan over de jaren in het verleden wijst verweerder er op dat dat niet kan. Verweerder merkt verder op dat klager akkoord is gegaan met de werkzaamheden zoals beschreven in de opdrachtbevestiging. Klager heeft met iedere vervolgstap voorafgaand zijn akkoord aan verweerder gegeven. Klager wijzigt echter nogal eens van standpunt, waardoor een weinig consistente lijn ten behoeve van de werkzaamheden van verweerder te ontdekken valt. Verweerder is fiscalist, voor zover klager een civielrechtelijke of strafrechtelijke procedure had willen starten kon en kan verweerder hem daarin niet bijstaan.

5.8 Wat betreft de kosten, voorschot eigen bijdrage van € 500,-, wijst verweerder erop dat hij op grond van de (interne) regelingen gehouden was deze in rekening te brengen. Uiteindelijk is toch een toevoeging verstrekt en heeft verweerder een bedrag van € 348,- aan klager terugbetaald. Dat is het verschil tussen het betaalde bedrag en de uiteindelijk opgelegde eigen bijdrage.

Omvang hoger beroep

5.9 Gelet op het beroepschrift van klager ligt de klacht in hoger beroep in volle omvang ter beoordeling voor. Het betreft een klacht van een client, klager, ter zake het optreden van zijn eigen advocaat, verweerder.

Maatstaf

5.10 Bij de beantwoording van de vraag of een advocaat zich betamelijk heeft gedragen als bedoeld in artikel 46 van de Advocatenwet (Advw) hanteert het hof als uitgangspunt dat de tuchtrechter mede tot taak heeft de kwaliteit van de dienstverlening te beoordelen als daarover wordt geklaagd. Bij deze beoordeling geldt dat de tuchtrechter rekening houdt met de vrijheid die de advocaat heeft met betrekking tot de wijze waarop hij een zaak behandelt en met keuzes waar de advocaat bij de behandeling van de zaak voor kan komen te staan. Die vrijheid is niet onbeperkt, maar wordt begrensd door de eisen die aan de advocaat als

opdrachtnemer in de uitvoering van die opdracht mogen worden gesteld en die met zich brengen dat zijn werk dient te voldoen aan datgene wat binnen de beroepsgroep als professionele standaard geldt. Het hof toetst of verweerder heeft gehandeld met de zorgvuldigheid die van een redelijke bekwame en redelijk handelende advocaat in de gegeven omstandigheden mag worden verwacht. Deze toets geldt omdat er binnen de beroepsgroep wat betreft de vaktechnische kwaliteit geen sprake is van breed gedragen, schriftelijk vastgelegde professionele standaarden.

5.11 In het tuchtrecht staat de kwaliteit van de beroepsuitoefening centraal. Bij de beantwoording van de vraag of een advocaat zich betamelijk heeft gedragen als bedoeld in artikel 46 Advw is niet zozeer van belang of de cliënt daarvan al of niet nadelige gevolgen heeft ondervonden. Het komt er op aan of de advocaat met zijn handelen zijn cliënt al of niet heeft blootgesteld aan het risico dat de cliënt daarvan nadelige gevolgen kan ondervinden, waarbij geldt dat wanneer er voor de cliënt bijzonder veel op het spel staat er voor een betamelijk advocaat aanleiding is om extra zorgvuldig te werk te gaan.

Beoordeling hof

Klachtonderdeel a)

5.12 In de kern gaat het bij dit klachtonderdeel om de vraag of verweerder op grond van de door klager gegeven opdracht gehouden was er voor zorg te dragen dat de volgens klager ten onrechte door de Belastingdienst opgelegde en/of geïnde boetes en aanslagen zouden worden terugbetaald. Verweerder had voorafgaand aan de opdracht van klager begrepen dat hij hem moest bij staan in zijn zaak tegen de Belastingdienst in verband met de verrekening van de oude belastingschuld, waarvoor hij met de Belastingdienst een vaststellingsovereenkomst had gesloten. Als verweerder de vaststellingsovereenkomst zou trachten aan te tasten zou dat met zich brengen dat de belastingaanslagen weer ingevorderd zouden kunnen worden (e-mail 18 november 2020, zie feiten onder 4.7). Verweerder heeft daarop tot twee maal toe per e-mail aan klager gevraagd of het ging om verrekening met de belastingaanslagen IB 2003 tot en met 2005 (en 1999) en heeft deze opdracht vervolgens vastgelegd in de opdrachtbevestiging (feiten onder 4.10-12). Daarmee is klager akkoord gegaan op 26 maart 2021 door verweerder te bedanken. Verweerder heeft ook in de toevoegingsaanvraag van die dag als omschrijving gegeven dat onterecht verrekend is door de Belastingdienst. Vervolgens is verweerder werkzaamheden gaan verrichten op basis van die opdracht. Dat klager mogelijk toch een andere verwachting koesterde omtrent de gegeven opdracht kan verweerder gelet op de hiervoor weergegeven e-mail correspondentie en de inhoud van de opdrachtbevestiging niet tuchtrechtelijk worden verweten.

Klachtonderdeel b)

5.13 Vast staat dat verweerder werkzaamheden ten behoeve van klager heeft verricht. Niet alleen heeft hij e-mails aan klager gestuurd en een concept-bezwaarschrift opgesteld, ook heeft verweerder onweersproken gebleven gesteld dat hij pogingen heeft gedaan om de processtukken van de zaak van klager tot aan de Hoge Raad over de onderliggende belastingaanslagen te ontvangen. Overigens heeft verweerder het bedrag van € 348,00 teruggestort aan klager. Van enig tuchtrechtelijk verwijt is dan ook niet gebleken.

BESLISSING

Het Hof van Discipline:

bekrachtigt de beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Amsterdam van 31 oktober 2022, gewezen onder nummer 22-501/A/A.

Aldus gewezen door mr. E.W. de Groot, voorzitter, mrs. K.H.A. Heenk en R.N.E. Visser, leden, in tegenwoordigheid van mr. A.M. Tijs, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 6 november 2023.

griffier

voorzitter

De beslissing is verzonden op 6 november 2023 .