

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 15-443/DH/DH

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Den Haag van 6 juni 2016

in de zaak 15-443/DH/DH

naar aanleiding van de klacht van:

klager

tegen:

verweerster

1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 26 februari 2015 heeft klager, zijnde de voormalig medevereffenaar van verweerster, bij de deken van de Orde van Advocaten bij de Hoge Raad der Nederlanden (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweerster.

1.2 Bij brief aan de raad van 9 oktober 2015 met kenmerk K059 2015 bm/sh, door de raad ontvangen op 12 oktober 2015, heeft de deken de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 4 april 2016 in aanwezigheid van de deken en verweerster, vergezeld van haar accountant. Van de behandeling is procesverbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van de stukken die op grond van artikel 49 lid 2 Advocatenwet ten kantore van de griffier ter inzage hebben gelegen, alsmede van de door klager en verweerster ingediende aanvullende stukken van 21 maart 2016.

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 Klager en verweerster zijn – op verzoek van de erfgenamen – bij beschikking van 29 maart 2007 benoemd als vereffenaars in nalatenschap V.

2.2 Verweerster is op 16 oktober 2008 op verzoek van één van de erfgenamen door de rechtbank Den Haag ontslagen als vereffenaar van de nalatenschap.

2.3 De rechter-commissaris heeft verweerster bij brief van 6 mei 2014 onder meer als volgt bericht:

“In het kader van de afwikkeling van de zaak [V., RvD] heb ik bij het doornemen van het dossier geconstateerd dat er – voor zover mij bekend – door u geen rekening en verantwoording is afgelegd en aan u nooit een salarisbeschikking is afgegeven. (..) Ik verzoek u alsnog rekening en verantwoording af te leggen of mij de bestaande stukken toe te sturen. (...)”

2.4 Op 11 november 2014 heeft de rechter-commissaris een loonbeschikking vastgesteld. Klager heeft daartegen hoger beroep ingesteld.

2.5 Bij brief van 19 december 2014 heeft verweerster bij de Stafhouder van de Orde van Advocaten te Antwerpen een klacht ingediend over klager.

2.6 Bij brief van 3 februari 2015 heeft klager de erven van nalatenschap V. onder meer het volgende bericht:

“In deze ontving ik opnieuw bericht vanwege [verweerster, RvD], welke dreigt met de zoveelste klacht. Er wordt gesteld dat zij een mandaat zou hebben om in de procedure die ik voer in graad van beroep tegen de rechter-commissaris tussen te komen. Op mijn vraag of dit gebeurt ten behoeve van één van u, mocht ik geen antwoord ontvangen. Mag ik u derhalve vriendelijk verzoeken mij te willen berichten of iemand van u aan [verweerster, RvD] mandaat heeft verstrekt? (...)”

2.7 Eén van de erven heeft bij e-mail van 3 februari 2015 als volgt op deze brief gereageerd:

“Misschien kunt u [klager, RvD] eens duidelijk maken (ik heb het al genoeg gedaan) dat ik nooit een mandaat zou geven aan [verweerster, RvD] (...)”

2.8 Een andere erfgenaam heeft klager bij e-mail van 3 februari 2015 als volgt bericht: “Ik weet niet waar [verweerster, RvD] zich mee bemoeit, maar een mandaat heeft zij zeker NIET! (...)”

2.9 Van een volgende erfgenaam heeft klager op 5 februari 2015 het volgende bericht ontvangen:

“Niemand van ons heeft een mandaat aan [verweerster, RvD] gegeven, hoe vaak gaat U dit nog aan ons vragen. (...)”

2.10 Bij brief van 4 februari 2015 heeft de rechtbank Den Haag klager als volgt bericht: “In bovenvermelde procedure heeft [verweerster, RvD] aan de rechtbank gevraagd om toezending van een kopie van het Hoger Beroepschrift, nu zij namens de erfgenamen verweer wenst te voeren tegen het ingestelde hoger beroep. (...)”

2.11 Verweerster heeft notaris D. op 8 april 2015 een brief met onder meer de volgende inhoud gezonden:

“Geachte [notaris, RvD],

Ik bevestig nog even voor de goede orde dat U mij, namens de NL-erfgenamen die daarmee accoord zijn heeft gevraagd om verweer te voeren in het door [klager, RvD] ingestelde hoger beroep tegen de loonbeschikking van 11 november 2014. Hierbij mijn verweerschrift in hoger beroep. Ik heb dit ook aan [één van de erfgenamen, RvD] toegezonden die voor verdere verzending aan de andere erfgenamen zorgt. (...)”

2.12 Op 16 april 2015 vond de mondelinge behandeling plaats van het door klager ingediende hoger beroep tegen de loonbeschikking. Verweerster heeft aldaar verweer gevoerd. In haar verweerschrift van 7 april 2015 heeft zij (onder meer) opgenomen: “Namens de nalatenschap en in elk geval de vier Nederlandse erfgenamen (...) voer ik hierbij verweertegen het door [klager, RvD] ingestelde hoger beroep tegen de loonbeschikking van 11 november 2014 van de rechter-commissaris. (...)”

2.13 Bij brief van 26 april 2015 aan de deken heeft verweerster zich tegen de klacht verweerd. In haar verweerschrift heeft zij onder meer het volgende opgenomen:

“Uit de brief van 26 februari 2015 maak ik op dat [klager, RvD] zich er met name over beklaagd dat ik geen mandaat zou hebben voor het optreden in het door [klager, RvD] ingestelde hoger beroep tegen de loonbeschikking van 11 november 2014 van de r-c. Op 16 april 2015 vond de mondelinge behandeling plaats van het door [klager, RvD] ingediende hoger beroepschrift tegen de loonbeschikking. Op verzoek van notaris D. heb ik aldaar verweer gevoerd (...)”

2.14 De deken heeft klager bij brief van 17 juli 2015 zijn dekenstandpunt toegezonden. In de afsluiting van het dekenstandpunt is het volgende opgenomen:

“Ten aanzien van uw eerste klacht acht ik de wijze waarop [verweerster, RvD] zowel naar de Rechtbank als naar derden uitdraagt dat zij voor vier erfgenamen optreedt, zulks terwijl dit formeel niet het geval is, zodanig ernstig dat ik de klacht ambtshalve zal doorleiden aan de Raad van Discipline met het verzoek deze te beoordelen. (...) Ik vertrouw u akkoord met deze gang van zaken. (...)”

2.15 Klager heeft de deken bij brief van 3 september 2015 het volgende bericht:
“In deze verwijs ik naar uw correspondentie dd. 17 juli 2015. Intussen laat [verweerster, RvD] na rekening en verantwoording af te leggen als vereffenaar (...). Daarnaast heeft [verweerster, RvD], hoewel zij geen enkel mandaat meer heeft, zich gepermitteerd contact te leggen met de Stafhouder van de Balie te (...), opnieuw in het kader van haar bemoeienissen van de afwikkeling van de nalatenschap [V., RvD], waarbij zij ten onrechte verder blijft optreden. Ik hield eraan u dit te berichten, doch meen dat deze gegevens belangrijk zijn m.b.t. de klacht welke thans voorligt. (...)”

2.16 De nalatenschap is op 8 september 2015 door de notaris afgewikkeld.

2.17 De deken heeft bij brief van 9 oktober 2015 de klacht van klager ambtshalve naar de raad doorgezonden met het verzoek deze ex artikel 46d lid 3 Advocatenwet in behandeling te nemen.

2.18 Bij brief van 1 december 2015, aan de raad overgelegd ter zitting van 4 april 2016, heeft de deken verweerster onder meer als volgt bericht:

“Mijn voorganger noch ik hebben een dekenklacht tegen u ingediend. [De voormalig deken, RvD] heeft besloten niet af te wachten of [klager, RvD] doorgeleiding aan de Raad van Discipline wenste en heeft de door [klager, RvD] ingediende klacht doorgezonden. (...)”

2.19 De rechter-commissaris heeft klager op 7 januari 2016 bericht dat zijn taak als vereffenaar was beëindigd.

3 KLACHT

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

a) zij het in de procedure in het hoger beroep, door klager ingesteld tegen de loonbeschikking, heeft doen voorkomen alsof zij namens een aantal erfgenamen optrad, terwijl dit in werkelijkheid niet het geval was omdat ten minste drie van de vier erfgenamen hadden aangegeven niet door verweerster te willen worden bijgestaan. Door aldus te handelen heeft verweerster gedragsregel 7 geschonden;

b) zij een bedrag van ongeveer € 360.000,- van de rekeningen van de vennootschap waarin zij en klager vereffenaar waren, heeft afgenomen zonder hierover rekening en verantwoording af te leggen. Verweerster heeft geen enkele machtiging gekregen, niet van de rechter-commissaris in Den Haag (die bevoegd was over de nalatenschap) en niet van de rechter-commissaris in Haarlem. Bovendien heeft verweerster in dit kader, hoewel zij pretendeert wel goedkeuring te hebben verkregen, nagelaten de daarop betrekking hebbende documenten in het bezit van de medevereffenaars te stellen;

c) zij bij voortduring onconfraterneel gedrag vertoont, mede door het indienen van klachten tegen klager bij de deken van de Orde van Advocaten bij de Hoge Raad der Nederlanden en de Stafhouder bij de balie te (...). Derhalve heeft verweerster in strijd gehandeld met gedragsregel 1.

4 VERWEER

4.1 Verweerster heeft zich gemotiveerd tegen de klacht verweerd, op welk verweer de raad hierna waar nodig zal ingaan.

5 BEOORDELING

5.1 Verweerster heeft zich op het standpunt gesteld dat de deken niet heeft voldaan aan het vereiste van artikel 46d lid 3 Advocatenwet. De laatste twee volzinnen van lid 3 verplichten een deken ertoe om een beleidsmatige afweging te maken in het kader van het verplicht te voeren bemiddelingsgesprek: de deken moet schriftelijk vastleggen dat het ‘aannemelijk’ is dat een minnelijke schikking niet kan worden bereikt, of indien naar het oordeel van de deken de inhoud van de klacht een minnelijke schikking onge-

wenst of onmogelijk maakt. De deken dient de klager daarover bij indiening van de klacht te informeren. Klager heeft verweerster laten weten dat hij een dergelijk bericht van de deken niet heeft ontvangen. De onderhavige klacht kan derhalve niet reeds inhoudelijk worden behandeld en dient te worden teruggewezen naar de deken die, wettelijk verplicht, een bemiddelingsgesprek zal moeten voeren. Indien de raad wel tot een inhoudelijke beslissing komt, kan deze alleen maar onrechtmatig tot stand komen, hetgeen strijdig zou zijn met het EVRM.

5.2 De raad stelt voorop dat artikel 46d Advocatenwet geen verplichting voor de deken bevat om een bemiddelingsgesprek te voeren, zoals verweerster lijkt te veronderstellen. Dat geen sprake is van een dergelijke verplichting blijkt tevens uit artikel 3.10 van de Leidraad Dekenale Klachtbehandeling, dat luidt:

“De deken kan in alle stadia van het onderzoek partijen verzoeken persoonlijk te verschijnen om hem nadere informatie te verschaffen. Ook kan de deken proberen partijen tot overeenstemming te laten komen, tenzij de klager om onmiddellijke doorzending aan de raad van discipline heeft gevraagd.”

5.3 Verweerster heeft bovendien op geen enkele wijze aangetoond dat de deken de procedure van artikel 46d Advocatenwet niet heeft nageleefd. Het verweer wordt derhalve verworpen.

5.4 Uit de bij randnummer 2.18 weergegeven brief van de deken blijkt dat door hem of zijn voorganger geen ambtshalve klacht tegen verweerster is ingediend. De deken heeft dit ter terechtzitting van 4 april 2016 bevestigd.

5.5 De raad stelt bovendien vast dat klager op 7 januari 2016 is afgetreden als vereffenaar. Hieruit vloeit voort dat klager thans in zijn hoedanigheid van gewezen vereffenaar geen belang meer heeft bij de door hem ingediende klacht.

5.6 De deken heeft ter zitting van 4 april 2016 toegelicht dat zijn voorganger de wijze waarop verweerster zowel naar de rechtbank als naar derden heeft uitgedragen dat zij namens vier erfgenamen optrad, terwijl dat formeel niet het geval was, zodanig ernstig vond dat hij de klacht op grond van artikel 46d lid 3 van de Advocatenwet ambtshalve naar de raad heeft doorgezonden. Voorts heeft de deken ter terechtzitting gesteld dat dergelijk handelen van een advocaat de kern van de advocatuur alsmede het publieke belang raakt. De raad deelt dit standpunt van de deken. Gelet daarop acht de raad redenen van algemeen belang aanwezig die nopen tot voortzetting van de behandeling van de klacht.

Ad klachtonderdeel a)

5.7 Verweerster heeft zich op het standpunt gesteld dat notaris D. haar heeft verzocht om verweer te voeren in het door klager ingestelde hoger beroep tegen de loonbeschikking. Verweerster heeft daarmee ingestemd en heeft dat in 2014 aan alle erfgenamen laten weten. Zij heeft daar verder geen commentaar op gekregen.

5.8 De raad stelt vast dat verweerster ten aanzien van dit klachtonderdeel verschillende verklaringen heeft afgelegd. Immers heeft zij in haar verweerschrift van 7 april 2015 in het hoger beroep tegen de loonbeschikking gesteld dat zij ‘namens de nalatenschap en in elk geval de vier Nederlandse erfgenamen’ verweer voerde tegen het door klager ingestelde hoger beroep tegen de loonbeschikking, terwijl zij in haar verweerschrift van 26 april 2015 in de onderhavige klachtprocedure heeft aangevoerd dat zij op verzoek van de notaris verweer heeft gevoerd. Deze verklaringen van verweerster zijn derhalve innerlijk tegenstrijdig.

5.9 Naar het oordeel van de raad had het op de weg van verweerster gelegen om een bevestiging van de aan haar verleende opdracht te overleggen. De raad stelt vast dat verweerster noch in haar verweer bij de deken, noch ter terechtzitting heeft aangetoond dat zij namens de vier Nederlandse erfgenamen gemachtigd was om op te treden in

deze of enige andere procedure. Derhalve kan de raad niet feitelijk vaststellen dat aan verweerster een mandaat is verleend, hetgeen voor risico van verweerster dient te komen.

5.10 Nu de raad aanneemt dat verweerster namens de erfgenamen is opgetreden zonder dat zij over een mandaat beschikte, is de raad van oordeel dat verweerster heeft gehandeld in strijd met de tuchtrechtelijke norm van artikel 46 Advocatenwet. Dit klachtonderdeel is derhalve gegrond.

Ad klachtonderdeel b)

5.11 Dit klachtonderdeel heeft betrekking op het optreden van verweerster in haar hoedanigheid van vereffenaar. Het in de artikelen 46 en volgende van de Advocatenwet geregelde tuchtrecht voor advocaten heeft betrekking op het handelen en nalaten van advocaten en beoogt een behoorlijke beroepsuitoefening door advocaten te waarborgen. Wanneer een advocaat optreedt in een andere hoedanigheid dan die van advocaat, blijft het advocatentuchtrecht in die zin voor hem gelden, dat indien een advocaat zich bij de vervulling van die andere hoedanigheid zodanig gedraagt dan wel misdraagt dat daardoor het vertrouwen in de advocatuur wordt ondermijnd, sprake kan zijn van een handelen of nalaten in strijd met hetgeen een behoorlijk advocaat betaamt, waarvan hem een tuchtrechtelijk verwijt gemaakt kan worden. De raad zal dit klachtonderdeel met inachtneming van dit uitgangspunt beoordelen.

5.12 De raad is van oordeel dat klager bij dit klachtonderdeel thans geen financieel belang meer heeft, nu de nalatenschap reeds is afgewikkeld. Bovendien is de Raad van Discipline niet bevoegd om over een dergelijke kwestie te oordelen. Dit klachtonderdeel zal dan ook niet-ontvankelijk worden verklaard.

Ad klachtonderdeel c)

5.13 Tot slot verwijt klager verweerster dat zij zich onconfraterneel jegens hem heeft gedragen, onder meer door tuchtklachten tegen hem in te dienen.

5.14 De raad is van oordeel dat het verweerster vrijstond om een klacht tegen klager in te dienen, aangezien iedere advocaat aan tuchtrechtspraak is onderworpen. Bovendien is uit de stukken is dan wel het verhandelde ter terechtzitting niet gebleken dat verweerster zich onconfraterneel jegens klager heeft gedragen, dan wel dat zij heeft gehandeld in strijd met gedragsregel 1. Dit klachtonderdeel is dan ook ongegrond.

6 MAATREGEL

6.1 Verweerster heeft tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld door de indruk te wekken dat zij optrad voor vier erfgenamen, terwijl zij hiertoe door deze erfgenamen niet gemachtigd was. De raad rekent dit verweerster ernstig aan en acht de maatregel van berisping passend en geboden.

7 KOSTENVEROORDELING

7.1 De raad ziet aanleiding om verweerster overeenkomstig artikel 48, zesde lid, Advocatenwet te veroordelen in de kosten die ten laste komen van de Nederlandse Orde van Advocaten in verband met de behandeling van de zaak. Deze kosten worden vastgesteld op EUR 1.000 en moeten binnen vier weken na het onherroepelijk worden van deze beslissing aan de Nederlandse Orde van Advocaten worden betaald. Dit bedrag kan worden betaald op rekeningnummer IBAN:NL85 INGB 0000 079000, BIC:ING-BNL2A, t.n.v. Nederlandse Orde van Advocaten, Den Haag, onder vermelding van "kostenveroordeling" en zaaknummer 15-443/DH/DH.

BESLISSING

De Raad van Discipline:

- verklaart klachtonderdeel a gegrond;
- verklaart klachtonderdeel b niet-ontvankelijk;
- verklaart klachtonderdeel c ongegrond;

- legt aan verweerster de maatregel van berisping op;
- veroordeelt verweerster tot betaling van de proceskosten van EUR 1.000,- aan de Nederlandse Orde van Advocaten.

Aldus beslist door mr. C.H. van Breevoort-de Bruin, plaatsvervangend voorzitter, mrs. M. Aukema, P.S. Kamminga, H.E. Meerman en A.J.N. van Stigt, leden, bijgestaan door mr. N.M. van Trijp als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 6 juni 2016.

Griffier Voorzitter

mededelingen van de griffier ter informatie:

verzending

Deze beslissing is in afschrift op 6 juni 2016 verzonden aan:

- klager
- verweerster
- de deken van de Orde van Advocaten bij de Hoge Raad der Nederlanden
- 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

rechtsmiddel

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

- klager
- verweerster
- de deken van de Orde van Advocaten bij de Hoge Raad der Nederlanden
- 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 zeventvoud 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 via telefoonnummer 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, voorzien van een originele handtekening, te worden toegezonden aan de griffie van het hof.

d. Per e-mail

Het e-mailadres van het Hof van Discipline is: griffie@hofvandiscipline.nl.

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