

RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 16-693/DB/ZWB

Beslissing van 11 maart 2016 in de zaak 16-693/DB/ZWB

naar aanleiding van de klacht van:
klagers

tegen:

verweerder

De (plaatsvervangend) voorzitter van de raad van discipline (hierna "de voorzitter") heeft kennisgenomen van de brief van de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant van 31 december 2015 met kenmerk K15-086, door de raad ontvangen op 31 december 2015, en van de op de daarbij gevoegde inventarislijst vermelde stukken.

1. FEITEN

Voor de beoordeling van de klacht kan, gelet op de stukken, van het volgende worden uitgegaan:

1.1 Verweerder is de advocaat van mevrouw X en mevrouw Y. Mevrouw X en mevrouw Y zijn executeurs in de nalatenschap van mevrouw Z, die op 1 april 2014 is overleden. Klaagster sub 3 is de zuster van mevrouw Z en klagers sub 1 en 2 zijn de zonen van klaagster sub 3. Mevrouw Z is aldus de tante van klagers sub 1 en 2. De beide executeurs zijn nichten van mevrouw Z.

1.2 Klager sub 1 heeft op 30 juni 2014 een verzoekschrift ingediend bij de rechtbank Limburg, locatie Roermond, sector kanton, waarbij hij heeft verzocht om ontslag van de executeurs en om benoeming van een vereffenaar. Verweerder heeft namens de executeurs verweer gevoerd. Bij niet uitvoerbaar bij voorraad verklaarde beschikking d.d. 9 december 2014 is het verzoek van klager sub 1 afgewezen en is klager sub 1 veroordeeld in de proceskosten ten bedrage van € 500,--. Bij brief d.d. 17 december 2014 heeft verweerder klager sub 1 verzocht om het bedrag van € 500,-- te voldoen. Na het verstrijken van de appeltermijn heeft verweerder klager sub 1 nogmaals gesommeerd tot betaling van het bedrag van € 500,--, hetgeen heeft geleid tot betaling.

1.3 Verweerder heeft klagers sub 1 en 2 bij brief d.d. 3 december 2014 bericht dat zij vanwege de beneficiaire aanvaarding van de nalatenschap van mevrouw Z. door de heer A ingevolge artikel 4:194 lid 4 BW werden geacht de nalatenschap eveneens

beneficiair te aanvaarden, tenzij zij alsnog binnen drie maanden zouden besluiten om de nalatenschap te aanvaarden of te verwerpen. Klagers sub 1 en 2 hebben zelf een verklaring tot aanvaarding van het erfdeel ingeleverd bij de notaris, waarvoor de notaris kosten bij hen in rekening heeft gebracht.

1.4 Klager sub 2 heeft op 10 december 2014 een verzoekschrift ingediend bij de rechtbank Limburg, locatie Roermond, sector kanton, waarbij hij heeft verzocht om ontslag van de executeurs. Verweerder heeft namens de executeurs verweer gevoerd. Bij niet uitvoerbaar bij voorraad verklaarde beschikking d.d. 5 juni 2015 is het verzoek van klager sub 2 afgewezen en is klager sub 2 veroordeeld in de proceskosten ten bedrage van € 500,--. Bij brief d.d. 26 juni 2015 heeft verweerder klager sub 2 verzocht om het bedrag van € 500,-- te voldoen. Klager sub 2 heeft bij e-mailbericht d.d. 10 juli 2015 afwijzend gereageerd op het betalingsverzoek. Bij e-mailbericht d.d. 17 juli 2015 heeft verweerder op het e-mailbericht van klager sub 2 gereageerd. Verweerder heeft dit e-mailbericht gestuurd naar hetzelfde e-mailadres dat klager sub 2 had gebruikt. Klager sub 1 heeft op dit e-mailbericht van verweerder gereageerd met het standpunt dat verweerder verward is, dat klager sub 1 geen € 500,-- verschuldigd is en dat verweerder klachtwaardig handelt. Verweerder heeft daarop uitgelegd dat hij het door klager sub 2 gehanteerde e-mailadres heeft gebruikt. Verweerder heeft gevraagd of klager sub 2 geen gebruik meer maakt van dit e-mailadres, welke vraag onbeantwoord is gebleven. Bij brief d.d. 27 juli 2015 heeft verweerder klager sub 2 op de hoogte gesteld van de e-mailcorrespondentie en hem nogmaals verzocht om betaling van het bedrag van € 500,--. Klager sub 2 is niet in hoger beroep gegaan tegen de beschikking d.d. 5 juni 2015 en heeft het bedrag ad € 500,-- niet voldaan.

1.5 Klaagster sub 3 heeft bij brief d.d. 5 mei 2015 een vordering ingediend bij de notaris. Verweerder heeft bij brief d.d. 19 mei 2015 namens zijn cliënten op deze vordering gereageerd. Bij verweerders brief was gevoegd een kopie van een notariële akte d.d. 15 januari 1976.

1.6 Uiteindelijk hebben alle erfgenamen meegewerkt aan verdeling van de nalatenschap.

2. KLACHT

De klacht houdt, zakelijk weergegeven, in dat verweerder tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld als bedoeld in artikel 46 van de Advocatenwet doordat hij:

1. stukken heeft achtergehouden in de procedures bij de kantonrechter en de kantonrechter onjuist heeft geïnformeerd;
2. klagers sub 1 en sub 2 heeft aangemaand om een verklaring tot aanvaarding van hun erfdeel in te leveren bij de notaris, waarvoor zij kosten hebben moeten maken;
3. informatie over een notariële akte d.d. 15 januari 1976 heeft achtergehouden;
4. ten onrechte heeft verzocht om betaling van een bedrag van € 500,-- en daarover dreigbrieven heeft gestuurd;
5. wist van een onrechtmatig opgevoerde schenking in de aangifte erfbelasting, waardoor klaagster sub 3 is benadeeld.

3. VERWEER

3.1 Klachtonderdeel 1

Verweerder betwist informatie te hebben achtergehouden. De informatie die nodig, beschikbaar en relevant was heeft hij namens zijn cliënten ingediend. Het standpunt van klagers sub 1 en 2 dat de executeurs hun taak niet goed zouden uitvoeren

nen is weerlegd. De executeurs hoefden aan de kantonrechter geen rekening en verantwoording af te leggen.

1.2 Klachtonderdeel 2

Verweerders cliënten hadden klagers sub 1 en 2 reeds een aantal malen verzocht om te laten weten of zij de nalatenschap aanvaardden. Omdat een reactie uitbleef heeft verweerder klagers sub 1 en 2 bij brief van 3 december 2014 erop gewezen dat hun broer de nalatenschap beneficiair had aanvaard, hetgeen op grond van de wet met zich brengt dat ook klagers sub 1 en 2 werden geacht de nalatenschap beneficiair te aanvaarden, tenzij zij alsnog binnen drie maanden zuiver zouden aanvaarden of verwerpen. Verweerder heeft enkel gehandeld in het belang van zijn cliënten en heeft klagers sub 1 en 2 niet aangemaand om een verklaring in te leveren bij de notaris. Het was aan klagers sub 1 en 2 om zich hierover te laten informeren.

1.3 Klachtonderdeel 3

Verweerder heeft namens zijn cliënten gereageerd op de vordering van klaagster sub 3. Het is volstrekt onduidelijk waarom verweerder de notariële akte d.d. 15 januari 1976 eerder aan klaagster had moeten toesturen. Verweerder was in de kwestie geen partij en heeft enkel namens zijn cliënten gereageerd op de vordering van klaagster sub 3.

1.4 Klachtonderdeel 4

Klagers sub 1 en 2 zijn beiden door de kantonrechter veroordeeld in de proceskosten. De beschikkingen zijn weliswaar niet uitvoerbaar bij voorraad verklaard, maar dit neemt niet weg dat klagers sub 1 en 2 de proceskosten moeten betalen. Dit is slechts anders indien zij een rechtsmiddel zouden hebben aangewend, hetgeen de executie schorst. Klagers sub 1 en 2 hebben echter geen hoger beroep ingesteld. Van dreigbrieven is geen sprake.

Van verwarring zijdens verweerder is evenmin sprake. Het is volstrekt onduidelijk waarom verweerder een reactie op een e-mailbericht van klager sub 2 niet mag sturen naar het door deze zelf gebruikte e-mailadres. Op de vraag of klager sub 2 dit e-mailadres niet meer gebruikte is geen antwoord gekomen, waarna hij klager sub 2 een brief heeft gestuurd en vergeefs om betaling heeft verzocht.

1.5 Klachtonderdeel 5

Verweerders cliënten - en niet verweerder zelf – zijn executeurs en als zodanig verantwoordelijk voor het indienen van de aangifte erfbelasting. Verweerder heeft zich niet met deze aangifte bemoeid. Verweerder heeft enkel de belangen van de executeurs behartigd.

4. BEOORDELING

4.1 Op de klacht kan met toepassing van artikel 46j van de Advocatenwet door de voorzitter worden beslist.

4.2 **Ontvankelijkheid**

De voorzitter overweegt dat de Advocatenwet niet een klachtrecht voor een ieder in het leven heeft geroepen, doch slechts voor degenen die door een handelen of nalaten van een advocaat in zijn of haar belang getroffen is of kan worden.

4.3 Nu klaagster sub 3 niet in haar belang is of kan worden getroffen door de feiten waarop de klachtonderdelen 1, 2 en 4 betrekking hebben, acht de voorzitter klaagster sub 3 kennelijk niet-ontvankelijk in de klachtonderdelen 1, 2 en 4.

4.4 Nu klagers sub 1 en 2 niet in hun belang zijn of kunnen worden getroffen door de feiten waarop de klachtonderdelen 3 en 5 betrekking hebben, acht de voorzitter klagers sub 1 en 2 kennelijk niet-ontvankelijk in de klachtonderdelen 3 en 5.

Beoordeling

4.5 De klacht heeft betrekking op het optreden van verweerder in zijn hoedanigheid van advocaat van de wederpartij. De voorzitter overweegt dat de advocaat van de wederpartij een ruime mate van vrijheid geniet om de belangen van zijn cliënt te behartigen op de wijze als hem in overleg met zijn cliënt goeddunkt. Deze vrijheid is niet absoluut, maar kan onder meer beperkt worden doordat (a) de advocaat zich niet onnodig grievend mag uitlaten over de wederpartij, (b) de advocaat geen feiten mag poneren waarvan hij de onwaarheid kent of redelijkerwijs kan kennen, (c) de advocaat bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij niet onnodig of onevenredig mag schaden zonder redelijk doel. Daarbij geldt voorts dat de advocaat de belangen van zijn cliënt dient te behartigen aan de hand van het feitenmateriaal dat zijn cliënt hem verschaft, en dat hij in het algemeen mag afgaan op de juistheid daarvan en slechts in uitzonderingsgevallen gehouden is de juistheid daarvan te verifiëren. De advocaat behoeft in het algemeen niet af te wegen of het voordeel dat hij voor zijn cliënt wil bereiken met de middelen waarvan hij zich bedient, opweegt tegen het nadeel dat hij daarmee aan de wederpartij toebrengt. Wel moet de advocaat zich onthouden van middelen die op zichzelf beschouwd ongeoorloofd zijn of die, zonder dat zij tot enig noemenswaardig voordeel van zijn cliënt strekken, onevenredig nadeel aan de wederpartij toebrengen. De voorzitter zal de klacht met inachtneming van dit uitgangspunt beoordelen.

4.6 Klachtonderdeel 1

Verweerder heeft de executeurs bijgestaan in een tweetal procedures waarin de verzoeken van klagers sub 1 en 2 tot ontslag van de executeurs door de kantonrechter moesten worden beoordeeld. In een dergelijke procedure dient te kantonrechter te beoordelen of er op basis van hetgeen door de verzoeker(s) naar voren is gebracht voldoende aanleiding bestaat om de executeur te ontslaan. Het is in een dergelijke procedure niet aan de kantonrechter om te bepalen op welke wijze de nalatenschap moet worden verdeeld.

4.7 Uit de overgelegde stukken is naar het oordeel van de voorzitter geenszins gebleken dat verweerder bij het voeren van verweer namens de executeurs informatie heeft achtergehouden, noch dat hij de kantonrechter onjuist heeft geïnformeerd. De onderdeel van de klacht is kennelijk ongegrond.

4.8 Klachtonderdeel 2

De voorzitter is van oordeel dat in de brief van verweerder d.d. 3 december 2014 niets tuchtrechtelijk verwijtbaars is te ontwaren. Verweerder heeft klagers sub 1 en 2 enkel namens de executeurs geïnformeerd over de relevante stand van zaken, namelijk dat de broer van klagers sub 1 en 2 de nalatenschap beneficiair had aanvaard en wat de consequenties zijn die de wet daaraan verbindt. Dat klagers sub 1 en 2 kennelijk hebben besloten om zelf een verklaring tot aanvaarding van het erfdeel bij de notaris in te leveren en dat de notaris daarvoor kosten in rekening heeft gebracht kan verweerder op geen enkele wijze tuchtrechtelijk worden aangerekend. Ook dit onderdeel van de klacht is kennelijk ongegrond.

4.9 Klachtonderdeel 3

De voorzitter is van oordeel dat uit de overgelegde stukken niet is gebleken dat verweerder de notariële akte heeft achtergehouden. Vooropgesteld moet worden dat verweerder niet de executeur is, maar dat hij de executeurs slechts als advocaat bijstaat. In dat kader heeft verweerder namens de executeurs tegen de vordering d.d. 5 mei 2015 van klaagster sub 3 verweer gevoerd en de notariële akte als bijlage bij zijn brief d.d. 19 mei 2015 aan klaagster sub 3 toegestuurd. Verweerder was niet gehouden de notariële akte eerder dan op 19 mei 2015 aan klaagster sub 3 toe te sturen, zo deze

al eerder in zijn bezit was geweest. Dit klachtonderdeel is derhalve eveneens kennelijk ongegrond.

4.10 Klachtonderdeel 4

Uit de overgelegde stukken blijkt dat de verzoeken van klagers sub 1 en 2 tot ontslag van de executeurs door de kantonrechter zijn afgewezen waarbij klagers sub 1 en 2 zijn veroordeeld in de proceskosten ten bedrage van € 500,--. In zijn hoedanigheid van advocaat van de executeurs stond het verweerder vrij om klagers sub 1 en 2 namens zijn cliënten om betaling te verzoeken. Dat de beschikkingen niet uitvoerbaar bij voorraad waren verklaard doet hieraan niets af, nu klagers sub 1 en 2 tegen de beschikkingen geen hoger beroep hebben ingesteld zodat van de schorsende werking van het instellen van een rechtsmiddel geen sprake was. De brieven waarin verweerder klagers sub 1 en 2 om betaling heeft verzocht kunnen naar het oordeel van de voorzitter geenszins als dreigbrieven worden gekwalificeerd. Verweerder heeft klagers sub 1 en 2 enkel verzocht om betaling en hen gewezen op de mogelijke consequenties van uitblijvende betaling. Van verwarring zijdens verweerder is de voorzitter evenmin gebleken. Verweerder heeft enkel gereageerd op een e-mailbericht van klager sub 2, die kennelijk zelf gebruik maakte van het e-mailadres van klager sub 1. Aldus heeft verweerder niet klager sub 1 aangeschreven, maar klager sub 2. Ook het vierde onderdeel van de klacht is naar het oordeel van de voorzitter kennelijk ongegrond.

4.11 Klachtonderdeel 5

De voorzitter kan op basis van de overgelegde stukken niet vaststellen of, zoals klaagster sub 3 stelt, sprake is van een fout in de aangifte erfbelasting. Dit kan ook in het midden blijven, nu het doen van een correcte aangifte erfbelasting niet onder de verantwoordelijkheid van verweerder valt. Zoals eerder overwogen is verweerder niet de executeur, maar staat hij de executeurs slechts in zijn hoedanigheid van advocaat bij. Dit klachtonderdeel is naar het oordeel van de voorzitter derhalve eveneens kennelijk ongegrond.

4.12 Op grond van het voorgaande komt de voorzitter met toepassing van artikel 46 j van de Advocatenwet tot het besluit dat de klacht in alle onderdelen kennelijk ongegrond is.

BESLISSING

De voorzitter beslist met toepassing van artikel 46j Advocatenwet:

- dat klagers sub 1 en 2 kennelijk niet-ontvankelijk zijn in de klachtonderdelen 3 en 5,
- dat klaagster sub 3 kennelijk niet-ontvankelijk is in de klachtonderdelen 1, 2 en 4,
- dat de klacht voor zover ontvankelijk in alle onderdelen kennelijk ongegrond is.

Aldus beslist door mr. P.H. Brandts, plaatsvervangend voorzitter, met bijstand van mr. T.H.G. van de Langenberg als griffier op 11 maart 2016.

Griffier

Voorzitter

Deze beslissing is in afschrift op 15 maart 2016

verzonden aan:

- klagers
- verweerder
- de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant.

Ingevolge artikel 46h lid 1 van de Advocatenwet kunnen klager, verweerder en de deken van de Orde van Advocaten in het arrondissement Zeeland-West-Brabant binnen dertig dagen na verzending van het afschrift van deze beslissing schriftelijk verzet doen bij de Raad van Discipline in het ressort 's-Hertogenbosch.

Het verzet wordt ingesteld door middel van indiening van een verzetschrift (in tweevoud), waarin de gronden van het verzet voorzien van een motivering worden omschreven. De termijn van dertig dagen begint op de dag volgend op die van verzending van de beslissing. Uiterlijk op de dertigste dag van die termijn moet het verzetschrift derhalve ontvangen zijn op de griffie van de raad van discipline. Verlenging van de termijn van dertig dagen is niet mogelijk.

Het verzetschrift kan op de volgende wijzen worden ingediend bij de raad van discipline:

a. Per post

Het verzetschrift dient samen met de beslissing waarvan verzet in tweevoud, per post te worden toegezonden aan de griffie van de raad.

Het postadres van de griffie van de raad van discipline is:

Postbus 1190, 4801 BD Breda

b. Bezorging

De griffie is gevestigd in het gerechtsgebouw, Sluissingel 20, Breda

c. Per fax

Het faxnummer van de raad van discipline is

088-2053737

Tegelijkertijd met de indiening per fax dient het verzetschrift samen met een afschrift van de beslissing waarvan verzet in tweevoud per post te worden toegezonden aan de griffie van de raad van discipline.