

## RAAD VAN DISCIPLINE

Beslissing in de zaak onder nummer van: 16-1113

Beslissing van de Raad van Discipline in het ressort Arnhem-Leeuwarden  
van 21 augustus 2017  
in de zaak 16-1113  
naar aanleiding van de klacht van:

**klager**  
tegen  
**verweester**

### 1 VERLOOP VAN DE PROCEDURE

1.1 Bij brief van 25 augustus 2016, ingekomen op 29 augustus 2016, heeft klager bij de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Midden-Nederland (hierna: de deken) een klacht ingediend over verweester.

1.2 Bij brief aan de raad van 1 december 2016 met kenmerk 16-0227/FH/sd, door de raad ontvangen op 2 december 2016, heeft de deken de klacht ter kennis van de raad gebracht.

1.3 De klacht is behandeld ter zitting van de raad van 29 mei 2017 in aanwezigheid van klager en verweester. Van de behandeling is proces-verbaal opgemaakt.

1.4 De raad heeft kennis genomen van:

- het van de deken ontvangen dossier;
- de brief, met bijlagen, van klager van 8 mei 2017, ter griffie ontvangen op 9 mei 2017.

### 2 FEITEN

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

2.1 Klager, zijn twee zussen en hun moeder (hierna: de moeder) zijn de erfgenamen van de heer [naam], die op 31 maart 2014 is overleden. Verweester behartigt de belangen van de twee zussen.

2.2 In zijn testament heeft de heer [naam] (hierna: erflater) klager benoemd tot executeur van de nalatenschap, en voorts, voor zover relevant, bepaald:

*“WETTELIJKE VERDELING*

*VII A. Ik bepaal dat op mijn nalatenschap de wettelijke verdeling als bedoeld bij artikel 13 van boek 4 van het Burgerlijk Wetboek van toepassing is, tenzij mijn echtgenote de wettelijke verdeling binnen drie maanden na mijn overlijden ongedaan maakt of mijn nalatenschap verwerpt. Mijn echtgenote verkrijgt van rechtswege de goederen van de nalatenschap. (...) Ieder van genoemde kinderen, verkrijgt als erfgenaam van rechtswege een geldvordering (...) ten laste van mijn echtgenote overeenkomend met de waarde van zijn hiervoor onder VI. gemeld erfdeel. (...)*

*D. Ik bepaal ten aanzien van de geldvorderingen als volgt:*

1. *Zij zijn pas opeisbaar vanaf de dag:*

*a. dat mijn echtgenote overlijdt, in staat van faillissement wordt verklaard, surséance van betaling of wettelijke schuldsanering aanvraagt, onder curatele wordt gesteld of haar vermogen onder bewind wordt gesteld.”*

2.3 De moeder heeft niet binnen drie maanden na het overlijden van de erflater de wettelijke verdeling ongedaan gemaakt.

2.4 Bij beschikking van [datum] 2014 heeft de kantonrechter in de rechtbank Zeeland-West Brabant, locatie Tilburg, het vermogen van de moeder onder bewind gesteld met benoeming van een externe bewindvoerder, hierna: de bewindvoester.

2.5 Bij brief van 7 oktober 2014 heeft verweerster namens haar cliënten klager gewezen op zijn wettelijke verplichtingen om als executeur een deugdelijke boedelbeschrijving op te stellen en hem verzocht c.q. gesommeerd bescheiden over te leggen op grond waarvan alsnog de boedelbeschrijving gereed zou kunnen worden gemaakt ter vaststelling van de kindsdelen, waarna de reeds opeisbare vorderingen kunnen worden voldaan aan haar cliënten.

2.6 Klager heeft bij brief van 22 oktober 2014 gereageerd.

2.7 Verweerster heeft bij brief van 24 oktober 2014 klager laten weten geen antwoord op de door haar gestelde vragen te hebben ontvangen, noch de noodzakelijke bescheiden om de opeisbare vordering te kunnen vaststellen, zodat zij zich zal wenden tot rechtbank Zeeland-West-Brabant met het verzoek om klager te gelasten de stukken in het geding te brengen en op basis daarvan de vordering van haar cliënten vast te stellen.

2.8 Op 24 oktober 2014 heeft verweerster namens haar cliënten een verzoekschrift ex art. 4:15 en 16 BW bij de kantonrechter in de rechtbank Zeeland-West-Brabant, locatie Tilburg, ingediend.

2.9 Op [datum] 2014 heeft een zitting plaatsgevonden, waarbij partijen en namens de moeder haar bewindvoester aanwezig waren.

2.10 Bij brief van 18 december 2014 heeft verweerster haar verzoekschrift van 24 oktober 2014 bij de kantonrechter ingetrokken omdat zij de aangepaste vermogensbeschrijving van klager van 12 december 2014 had ontvangen, op grond waarvan het saldo van de nalatenschap correct kan worden vastgesteld en zodoende de vorderingen van haar cliënten. In diezelfde brief heeft verweerster de kantonrechter laten weten aan de bewindvoester te hebben gevraagd om alsnog machtiging te vragen tot uitbetaling van de opeisbare vorderingen aan haar cliënten.

2.11 Eind 2014 heeft verweerster het dossier van haar cliënten gesloten.

2.12 Op 12 februari 2015 heeft de bewindvoester de kantonrechter verzocht om haar te machtigen tot uitbetaling van de kindsdelen aan de erfgenamen. De ex-clieënten van verweerster hebben daarna gelden uit de nalatenschap ontvangen.

### **3 KLACHT**

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

- a) een onjuiste invulling te geven aan het testament door te bepalen dat sprake is van toepasselijkheid van de wettelijke verdeling en dat de kindsdelen dus opeisbaar zijn, terwijl sprake was van een keuzetestament en klager als executeur wegens dementie van de langstlevende, moeder, daarin een taak had;
- b) niet eerst een rechter te adiëren, zodat haar (onjuiste) uitleg over het testament niet wordt ondersteund door een gerechtelijke beslissing;
- c) te pogen kindsdelen uitgekeerd te krijgen voor haar cliënten, terwijl de kwestie nog liep omdat de boedelbeschrijving van klager nog niet definitief was en daarmee klager in zijn taak tegen te werken;

- d) in strijd met het testament zelf te pogen om te beschikken over de goederen van de nalatenschap terwijl ook dat een taak van klager, althans van de kantonrechter, was;
- e) zonder wettelijke basis in het testament via een achterdeur namens haar cliënten aanspraak te maken op voldoening van de kindsdelen waardoor zij de belangen van de langstlevende, de moeder, heeft geschaad waarbij zij ook weer voorbij is gegaan aan de taken van klager;
- f) de bewindvoester van de moeder aan te zetten om een verzoek namens de langstlevende bij de kantonrechter in te dienen tot uitkering van de kindsdelen, terwijl dat verzoek aan klager althans aan de kantonrechter had moeten worden gedaan;
- g) te weigeren om aan klager juiste en relevante informatie te verstrekken om hem daarmee bewust buiten spel te zetten waardoor hij zijn taak als executeur moeilijker kon uitvoeren en sprake was van een complot van verweerster samen met de bewindvoester jegens hem en door verweerster gebruik is gemaakt van haar contacten bij de rechtbank.

3.2 Door haar tuchtrechtelijk verwijtbare handelen heeft verweerster de belangen van moeder, die dementerend is en daarmee bovendien de status heeft van een gehandicapte, misbruikt en haar daarmee benadeeld, zodat verweerster dient te worden veroordeeld in alle gemaakte kosten van haar cliënten, van klager, van moeder en van de bewindvoester.

#### **4 VERWEER**

4.1 Verweerster stelt dat zij met inachtneming van de wettelijke bepalingen heeft gehandeld in het belang van haar cliënten zonder daarbij de belangen van klager of anderen onnodig of onevenredig te schaden en voert daartoe het volgende verweer.

*Ad klachtonderdeel a)*

4.2 Volgens verweerster geeft juist klager een eigen en onjuiste uitleg aan het testament door te stellen dat sprake is van een keuzetestament. De enige keuze die de moeder als langstlevende echtgenoot van de erflater had, was aanvaarden van de nalatenschap of het ongedaan maken van de wettelijke verdeling binnen de wettelijke termijn van drie maanden. Dat is niet gebeurd, zodat het testament volgens de wettelijke verdeling moest worden afgewikkeld. Doordat het vermogen van de moeder op 14 augustus 2014 onder bewind is gesteld, zijn de kindsdelen van haar cliënten bij wege van uitzondering op grond van artikel VII D. lid 1 sub a van het testament per die datum opeisbaar geworden. Verweerster heeft daar dan ook met recht namens hen aanspraak op gemaakt; het al dan niet stellen van zekerheid doet daar niet aan af. Klager had als executeur zijn taken moeten uitvoeren, maar bleef daarbij in gebreke.

*Ad klachtonderdeel b)*

4.3 Voor zover klager haar verwijt dat zij niet naar de rechter is gegaan om een uitspraak te krijgen over haar uitleg van het testament, voert verweerster aan dat daartoe voor haar geen enkele verplichting bestond.

*Ad klachtonderdeel c)*

4.4 Verweerster betwist dat zij als advocaat van haar cliënten haar boekje te buiten is gegaan door hangende de boedelbeschrijving te pogen om de kindsdelen van haar cliënten buiten klager om al uitgekeerd te krijgen. Haar rol was beperkt, zij moest in opdracht van haar cliënten bij klager in zijn hoedanigheid als executeur de nodige informatie verkrijgen voor een boedelbeschrijving, zodat op basis daarvan de kindsdelen konden worden vastgesteld. Toen klager, ondanks haar onderbouwde verzoek daartoe bij brief van 20 oktober 2014, zijn medewerking daaraan niet wilde verlenen, was verweerster genoodzaakt om in rechte een uitspraak daarover te verzoeken bij de kantonrechter.

*Ad klachtonderdeel d)*

4.5 Verweerster betwist dat een poging door haar is gedaan om over de goederen van de nalatenschap te beschikken. Dit is een volstrekt ongefundeerd verwijt, aldus verweerster.

*Ad klachtonderdeel e)*

4.6 Verweerster heeft conform de wens van de erflater gehandeld door aanspraak te maken op de kindsdelen in deze bijzondere situatie dat het vermogen van de moeder onder bewind was gesteld. Waarom de bewindvoester heeft gehandeld zoals door haar is gedaan namens de moeder, kan verweerster echter niet beoordelen en kan haar evenmin worden verweten.

*Ad klachtonderdeel f)*

4.7 Verweerster heeft eind 2014 het dossier gearhiveerd en is niet bekend met de gang van zaken daarna, behalve dan dat zij heeft begrepen dat haar cliënten hun kindsdelen uit de nalatenschap hebben ontvangen, waarschijnlijk na verkregen toestemming van de kantonrechter aan de bewindvoester om tot uitkering over te gaan. Hiervoor kan verweerster niet verantwoordelijk worden gehouden.

*Ad klachtonderdeel g)*

4.8 Van een complot van verweerster tegen klager is geen sprake geweest. In het belang van haar cliënten heeft zij hem gemaand om aan zijn wettelijke verplichtingen als executeur te voldoen. Nadat klager daar niet vrijwillig aan wenste mee te werken, was de gang naar de rechter nog de enige optie. Zij heeft niet de bewindvoester in enig complot betrokken of welke andere persoon dan ook en is evenmin voorbij gegaan aan de belangen van de moeder, wiens belangen juist werden beschermd door haar bewindvoester.

## **5 BEOORDELING**

5.1 Allereerst stelt de raad vast dat het gaat om het handelen van de advocaat van de wederpartij van klager. Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Discipline komt aan deze advocaat een grote mate van vrijheid toe om de belangen van zijn cliënt te behartigen op een wijze die hem, in overleg met zijn cliënt, goeddunkt. Deze vrijheid is niet onbeperkt maar kan onder meer worden ingeperkt indien de advocaat a) zich onnodig grievend uitlaat over de wederpartij, b) feiten poneert waarvan hij weet of redelijkerwijs kan weten dat ze in strijd met de waarheid zijn dan wel c) (anderszins) bij de behartiging van de belangen van zijn cliënt de belangen van de wederpartij onnodig of onevenredig schaadt, zonder dat daarmee een redelijk doel wordt gediend.

*Ad klachtonderdelen a) tot en met c)*

5.2 Deze klachtonderdelen lenen zich voor gezamenlijke behandeling en zullen worden beoordeeld aan de hand van de hiervoor onder 5.1 genoemde maatstaf.

5.3 De raad is van oordeel dat op basis van de overgelegde stukken en het verhandelde ter zitting niet is gebleken dat verweerster de grenzen van de haar, als advocaat van de wederpartij, toekomende vrijheid heeft overschreden. Verweerster heeft gemotiveerd uiteengezet waarom zij heeft gehandeld namens haar cliënten zoals zij heeft gedaan en dat zij daarbij heeft gehandeld als deskundig advocaat binnen de grenzen van de wet. Of zij daarbij op enig moment overleg heeft gehad met de bewindvoester is niet relevant. Het stond haar naar het oordeel van de raad vrij om, als partijdige belangenbehartiger van haar cliënten, de stellingen en standpunten in te nemen over (de wijze van afwikkeling van) het testament en om naar de rechter te stappen, nadat klager niet op vrijwillige wijze zijn medewerking wenste te verlenen aan afwikkeling van de nalatenschap. Niet valt in te zien in hoeverre verweerster een verwijt kan worden gemaakt van de intrekking van het verzoekschrift nadat zij de benodigde informatie van

klager had ontvangen. Of sprake was van een keuzetestament en verweerster aan de bedoeling van het testament een onjuiste uitleg heeft gegeven, zoals klager betoogt, is in feite een civielrechtelijk geschil. Het behoort niet tot de taak van de tuchtrechter om in een civielrechtelijk geschil een oordeel te geven. Het is aan klager om desgewenst een procedure hierover bij de rechter aanhangig te maken. Gelet op het voorgaande is de raad van oordeel dat deze klachtonderdelen ongegrond zijn.

*Ad klachtonderdeel d)*

5.4 Klager verwijt verweerster dat zij zelf heeft gepoogd gelden uit de nalatenschap te ontvreemden via derden en achter klager om, om zodoende voordeel te behalen voor haar cliënten, met evenredig nadeel voor de andere erfgenamen. Nu verweerster deze stelling van klager gemotiveerd heeft betwist, kan de raad dit niet vaststellen. Verweerster mocht de boedelinformatie bij klager opvragen omdat zij daarbij belang had om de kindsdelen te kunnen vaststellen. Omdat door klager geen nadere feiten of omstandigheden zijn gesteld en evenmin anderszins gebleken zijn, die het verwijt van klager aannemelijk maken, zal de raad dit klachtonderdeel ongegrond verklaren.

*Ad klachtonderdeel e)*

5.5 Naar het oordeel van de raad kan klager over het vermeende tekortschieten van verweerster om in het belang van haar cliënten te handelen niet klagen bij gebrek aan eigen persoonlijk belang daarbij. Evenmin kan klager op diezelfde grond verweerster tuchtrechtelijk enig verwijt maken wegens het handelen van de bewindvoester namens de moeder. Derhalve oordeelt de raad klaagster in dit klachtonderdeel niet-ontvankelijk.

*Ad klachtonderdeel f)*

5.6 Dat verweerster de bewindvoester heeft aangezet om een verzoek namens de moeder in te dienen bij de kantonrechter om haar te machtigen tot uitkering van de kindsdelen, is de raad, tegenover de gemotiveerde betwisting daarvan door verweerster, niet gebleken. Daarmee zal de raad dit klachtonderdeel eveneens ongegrond verklaren.

*Ad klachtonderdeel g)*

5.7 De juistheid van dit verwijt van klager is tegenover de gemotiveerde betwisting van verweerster niet komen vast te staan. Daartoe heeft klager onvoldoende nadere feiten en omstandigheden aangevoerd. Dat leidt ertoe dat de raad ook dit klachtonderdeel ongegrond zal verklaren.

*Ad verzoek tot schadevergoeding*

5.8 Nu verweerster geen tuchtrechtelijk verwijt treft, wordt het verzoek van klager tot schadevergoeding afgewezen.

## **BESLISSING**

De raad van discipline:

- verklaart klachtonderdelen a) tot en met d) en f) en g) ongegrond;
- verklaart klager niet-ontvankelijk in klachtonderdeel e);
- wijst het verzoek tot schadevergoeding af.

Aldus gewezen door mr. A.H.M. Dölle, voorzitter, mrs. J.H. Brouwer, R.P.F. van der Mark, H.H. Tan, P.P. Verdoorn, leden en bijgestaan door mr. M.M. Goldhoorn als griffier en uitgesproken ter openbare zitting van 21 augustus 2017.

Griffier

Voorzitter

Verzonden d.d. 21 augustus 2017